نقل وزراعة الأعضاء البشرية

في مملكة البحرين

(في ضوء القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨

د. محمد سعد خليفة

أستاذ القانون المدني

كلية الحقوق - جامعة البحرين وأسيوط

jarain 13 5 6/21/09 3:32:53 PM

jarain 13 6 6/21/09 3:32:53 PM

بسم الله الرحمن الرحيم

يقول تعالى

«ولا تقتلوا النفس التي حرم
الله إلا بالحق ذلكم وصاكم
به لعلكم تعقلون»

jarain 13 8 6/21/09 3:32:53 PM

مقدمة:-

إن حتمية التلازم بين القانون والمجتمع، تقتضى أن يسعى واضع القانون إلى التوفيق، بين القانون والمعطيات الجديدة، حتى لا يكون القانون حجر عثرة، أمام التقدم العلمي والتكنولوجي.[1]

فالمطلوب إذاً هو وضع حلول قانونية، لكل ما يستجد من مشكلات علمية تمس الإنسان، باعتباره غاية التنظيم القانوني.

ولا نستطيع أن ننكر النجاحات الكبيرة التي توصل إليها العلماء، في مجالات شتى، خاصة في مجال الطب، فقد ساعد الطب - وبحق - على الوقاية من الكثير من الأمراض الفتاكة، كما ساعد على تخفيف آلامها بتطوير وسائل العلاج، كما أن التطور الهائل، في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية، من إنسان إلى آخر، لمن المعجزات التي توصل إليها الطب، وبفضلها أصبح الموت أقل تهديداً للبشرية.

وعلى الرغم من التقدم الهائل في مجال الطب، وما قدمه من خدمات لمصلحة البشرية، فإن الانسان يشعر أحياناً، أنه ضحية علمه وتقدمه، فقد قلبت بعض هذه المنجزات، والاكتشافات، موازين الحياة، وغيرت حقيقتها، ولم يعد الإنسان ينعم براحة البال، كما كان من قبل.[2]

فما هو إذاً الإطار القانوني، الذي يسمح بالاستفادة من التقدم العلمي، في مجال نقل وزراعة الأعضاء، وما هو حكم التصرفات التي ترد على جسم الإنسان ؟

---

(1) حسام الأهواني، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية ، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ١٩٧٥، العدد الأول، السنة السابعة عشرة، ص١٠ وما بعدها.

(2) Jean – Loues. BAUDOUEN et Danielle BLONDEAU éthique de la mord et droit á la mort. P. U. F. 1993. P.3.

وراجع بحثنا الحق في الحياة وسلامة الجسد، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص٥ وما بعدها. ولا يفهم من هذا أن هناك تعارضاً، بين القانون والطب، فالتعاون بينهما وثيق، فالطب يقدم الرعاية الصحية والأمل للإنسان، في حياة لا يكدرها المرض أو الآلام، والقانون يقدم له الحماية للانسان، وبقدر ما كانت النتائج التي يتوصل إليها الطب، محققة لمصلحة الانسان، بقدر ما تقارب بذلك مع القانون.

jarain 13 9 6/21/09 3:32:53 PM

وترجع أهمية السؤال المطروح، إلى أن حماية حياة الانسان وسلامة جسده، كما أنها غاية الطب، فهي غاية قانونية أيضاً، وهي محور اهتمام الشرائع الدينية، والاتفاقات الدولية المعنية بحقوق الأنسان.[1]

ويرجع ذلك إلى أن الحقوق التي يتمتع بها الانسان، إنما تعتمد بالدرجة الأولى، على حقه في الحياة وسلامة الجسد، باعتباره الحق الأسمى والأكثر أهمية، أما الحقوق الأخرى، فهي لا تزيد عن كونها إضافات على نوعية الحياة وظروفها وشروطها.[2]

وجاء في المادة السادسة، من العهد الدولي الخاص، بالحقوق المدنية والسياسية، أن الحق في الحياة هو "حق ملازم للانسان" ولانه من الحقوق الاساسية والطبيعية للانسان فلا يجوز من ثم، حرمان أحد منه بدون وجه حق.

وتلتزم الدول، بمقتضى الاتفاقات الدولية المعنية بحقوق الانسان، بحماية حق الانسان في الحياة، بسن التشريعات والقوانين التي تكفل تلك الحماية، وذلك بتحريم كل اعتداء على الحق في الحياة وسلامة الجسد، وإذا كان تجريم الافعال، التي تشكل اعتداءً على حق الانسان في الحياة وسلامة الجسد، ضرورة والتزام يقع على عاتق الدول، فإن الأهم من ذلك، أن تتخذ الدول التدابير والاجراءات اللازمة بهدف منع تعرض حياة الانسان للخطر، بما في ذلك التدابير الصحية والبيئية والتدابير العلاجية والوقائية، يضاف إلى ذلك، التزام الدول بتأمين الحاجات الأساسية للانسان، كالمأكل والملبس والمسكن والعمل وهي ما تسمى بالحقوق الاقتصادية.[3]

وتمتد حماية الحق في الحياة وسلامة الجسد إلى الجنين[4]، فمثلاً المادة ٥١٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تحظر تنفيذ عقوبة الاعدام بحق الحوامل. كما نص على حماية حق الجنين في الحياة صراحة في المادة ٤ من اتفاقية الدول الأمريكية لحقوق الانسان،

(1) راجع وحيد رافت، القانون الدولي وحقوق الانسان، المجلة المصرية للقانون الدولي ١٩٧٧، ص٥٥، عبدالعظيم الجنزوري، الحماية الدولية لحقوق الانسان وتطوير القانون الدولي، مجلة مصر المعاصرة السنة ٧، العدد ٣٧٧ يوليو ١٩٧٩، عبدالواحد الفار، قانون حقوق الانسان في الفكر الوضعي والشريعة الاسلامية ١٩٩٠، محي الدين عشماوي، حقوق المدنيين تحت الاحتلال الحربي، رسالة القاهرة ١٩٧٢، وراجع مجموعة الأعمال المقدمة لمؤتمر حقوق الانسان في الأنظمة الدستورية العربية الواقع والمأمول ١٤-١٦ مارس ٢٠٠٦ الجزء الأول والثاني. جامعة أسيوط. مركز دراسات وبحوث حقوق الانسان. المؤتمر السنوي الأول – كلية الحقوق.

(2) محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الانسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني ، ط١ دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان ٢٠٠٧ ص ١٤٨.

(3) المادة ١١، ١٢ من العهد الدولي.

(4) راجع الاتفاقات المتعلقة بحقوق الطفل، وبحثنا المسئولية المدنية عن الممارسات الطبية الماسة بالجنين (دراسة لحق الجنين في التعويض) دار النهضة العربية ٢٠٠٣.

jarain 13 10 6/21/09 3:32:54 PM

والمادة ٧ من إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام [1]. والإسلام كرم الانسان حياً وميتاً، وطالبه بالمحافظة على جسده وأعضائه، ليكون قادراً على إعمار الأرض، فتتحقق الخلافة الانسانية، التي أرادها الله للانسان، كما طالبه بتلبية حاجات البدن، من غذاء وراحة ونوم في حدود الاعتدال، يقول تعالى: "وابتغ فيما أتاك الله الدار الآخره ولا تنسى نصيبك من الدنيا وأحسن كما أحسن الله إليك" [2].

وحياة الإنسان وسلامة أعضائه، لها حرمة في الاسلام، فحرم الاعتداء عليها، ويعتبر القتل من أكبر الكبائر وأعظم الجرائم، لأنه يؤدي إلى إزهاق روح إنسان حي بدون وجه حق، ولم ينه القرآن الكريم عن القتل فقط، بل امتد التحريم ليشمل مجرد الأذى، ولو كان بسيطاً.

ونشير إلى، أن الإسلام لم يحم الإنسان من اعتداء الآخرين فقط، بل حماه حتى من نفسه[3]. ولم يفرق الاسلام بين البشر، فالنفس مصونه ولا يجوز الاعتداء عليها، ولا أثر لجنسيته المجني عليه أو ديانته أو لون بشرته أو سنه أو جنسه، فالناس جميعاً متساوون في القيمة الإنسانية[4].

وإذا رجعنا إلى القانون الوطني، لوجدنا أن الدستور البحريني، بعد أن أكد في المادة ٨ (أ) على أن لكل مواطن الحق في الرعاية الصحية، جاءت المادة ١٩ لتؤكد على حق الانسان في الحياة وسلامة الجسد، خاصة في الفقرة (د) منه حيث نصت على أن "لا يعرض أي إنسان للتعذيب المادي أو المعنوي أو للإغراء أو للمعاملة الحاطة بالكرامة.."

وقد برز دور القانون الجنائي، في مجال حماية حق الانسان في الحياة وسلامة الجسد، فقد جرم كل فعل يتضمن، مساساً بحياة الإنسان أو جسده، وأفرد قانون العقوبات البحريني، الباب الثامن منه، للجرائم الواقعة على الأشخاص، ويتناول في الفصل الأول منه، المساس بحياة الإنسان وسلامة بدنه. [5]

---

(1) الأولى عام ١٩٦٩، الثانية عام ١٩٩٠.

(2) سورة القصص آيه ٣٧.

(3) والنصوص في القرآن والسنة كثيرة وقطعية في تحريم الاعتداء على النفس مثلاً وراجع آيه ٣٢ سورة المائدة، آيه ٣٣ من سورة الاسراء، وآيه ٧٩ من سورة البقرة.

(4) راجع بحثنا مدخل لدراسة حقوق الانسان في الشريعة الاسلامية والقانون المدني، دار النهضة العربية ١٩٩٨، ص١١ وما بعدها

(5) مادة ٣٣٢ وما بعدها.

jarain 13 11 6/21/09 3:32:55 PM

أما القانون المدني، وإن لم يتكلم صراحة، عن حق الإنسان في الحياة وسلامة الجسد، إلا أنه وضع من الوسائل، ما يكفل الحماية لحق الانسان في الحياة وسلامة الجسد، ومن ذلك، أنه أكد على أن جسم الانسان معصوم، وتجب حماية كيانه المادي والمعنوي، كما أخرج القانون المدني، الانسان من دائرة التعامل، فلا يعتبر مالاً، ولا يعامل معاملة الاشياء، وحرم القانون المدني، التصرفات التي يكون محلها المساس بجسم الإنسان، ما لم تكن لمصلحه مشروعه، كعلاجه من الأمراض مثلاً، كما جعل من حق المضرور، المطالبة بتعويض الأضرار الجسمانية التي أصابته من الغير، وكذا الأضرار المعنوية.

نخلص من ذلك، إلى أن القانون، قد كفل الحماية للانسان حتى لا يكون ضحية علمه وتقدمه. ولكل فرع من فروع القانون، وسائله وأدواته الخاصة به، والتي تتناسب وطبيعة قواعده والعلاقات التي ينظمها. وبجانب هذه القواعد العامة، توجد قوانين خاصة، وهي القوانين المنظمة لمهنة الطب.[1]

أهمية البحث:-

يتناول البحث أحد الموضوعات التي لها أبعادها وأنعكاساتها النفسية والأخلاقية والإجتماعية والقانونية والعلمية والدينية، ومن ثم، فإن دراسته تحتاج إلى قدر من الموضوعية والتجرد لتحقيق المصالح المتعارضة.

كما أن هذا الموضوع، يثير مشكلات قانونية، كتلك المتعلقة بتحديد مضمون الحق في الحياة وسلامة الجسد، وطبيعة حق الانسان على جسده، ومدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء، ثم تحليل نصوص المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨م.

مشكلات البحث:-

من أهم المشكلات التي واجهتنا عند إعداد هذا البحث، عدم وجود دراسات قانونية بحرينية تتعلق بنقل وزراعة الأعضاء أو أحكام قضائية رغم وجود المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨م، وإجراء هذه العمليات في الواقع.

---

[1] مثلاً القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٩ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان البحريني.

jarain 13 12 6/21/09 3:32:55 PM

خطة البحث:-

سرنا في إعداد البحث حسب خطة تتكون من فصلين رئيسين، ومبحث تمهيدي.

المبحث التمهيدي:-

وقد أعطينا فيه فكرة عن عمليات نقل وزراعة الأعضاء في المملكة.

الفصل الأول:-

وتناولنا فيه المشكلات التي تثيرها عمليات نقل وزراعة الأعضاء.

الفصل الثاني:-

وموضوعه التنظيم القانوني لعمليات نقل وزراعة الأعضاء.

jarain 13 13
6/21/09 3:32:55 PM

مبحث تمهيدي

عمليات نقل وزراعة الأعضاء في المملكة

تعتبر عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية، من العمليات الحديثة، وقد اكتسبت أهميتها الفعلية، على إثر التقدم العلمي في مجال العلوم الطبية.

بدأ برنامج زراعة الأعضاء، في البحرين منذ عام ١٩٩٤، وكانت البداية بإجراء ست عمليات زرع كلى ناجحة في مستشفى قوة الدفاع، وقامت وزارة الصحة برعاية البرنامج، فتمكن فريق زراعة الأعضاء من إجراء ما يقارب ٦٢ زراعة كلى بنسبة نجاح قاربت ٩٨٪، وواكب ذلك تدريب كادر بحريني بدعم من وزارة الصحة ووحدة زراعة الكلى بالبحرين، والمراكز المتقدمة في زراعة الأعضاء بالسعودية وايرلندا وبريطانيا [1].

ونجح فريق زراعة الكلى، بمستشفى السلمانية الطبي، في نقل وزرع كلى، من متوفاه دماغياً بدولة الكويت، إلى مريض بحريني، عمره ٥٠ سنة يعاني من الفشل الكلوي المزمن، وقد تم نقل الكلى من الكويت إلى البحرين، وذلك في إطار التعاون الطبي بين دولة الكويت ومملكة البحرين، على ضوء مشروع التكامل الطبي، بين دول مجلس التعاون في مجال تبادل الأعضاء. وفي تطور آخر، نجح فريق طبي بحريني، في إجراء عملية نقل كلية شاب، قد تعرض لحادث، وأصيب إصابة شديدة في الرأس، أدخل على أثرها العناية المركزة، وتم نقل كليتيه إلى إمرأتين، بعد أن ثبت أكلينيكياً وفاته دماغياً، وبعد موافقة أهل المريض على التبرع.[2]

وتجدر الإشارة إلى أن الفضل في زراعة الكلى، إنما يعود إلى الجراح النمساوي "ايمرش أولمان" عام ١٩٠٢، حيث قام بمحاولة زرع كلية بين الحيوانات، وإلى الجرحان الفرنسيان، جابولي وكارل، اللذين واصلا هذه التجارب، وبفضل هذه التجارب تطور علم وطرق خياطة الأوعية الدموية، التي تلعب دوراً هاماً، في عمليات زرع الأعضاء، وبها نال كارل جائزة نوبل للطب عام ١٩١٢، كما أثبتت هذه الدراسات والتجارب، إمكانية زرع الكلى من الناحية التكنيكية، ثم نجحت أول عملية زراعة كلى عام ١٩٥٤ بين توأمين [3].

---

(1) مجلة بشاير ، د. أحمد سالم العريض، بجانب مستشفى قوة الدفاع، يوجد مركز السلمانية الطبي..
(2) المرجع السابق، د. فيصل رضي الموسوي ص٢٦.
(3) المرجع السابق، حوار إجراه محمد بخيت مع د. كاظم زبر وعن مخاطر زرع الكلية د. كاظم زبر ص ٣١.

jarain 13 14 6/21/09 3:32:56 PM

وبعدها حدث تطور كبير في مجال زراعة القلب[1]، من ذلك أبحاث العلماء، لمنع حدوث رفض الجسم للقلب المزروع، أو الشرايين دون استخدام أدوية، ومنها البحث عن الجينات، التي تأثرت وسببت المرض، ومنها ما يتعلق بكيفية عمل القلب الصناعي، وإيجاد أدوية بواسطة علم الجينات لمعالجة هبوط القلب.[2]

وفي الستينات والسبعينات نجحت زراعة البنكرياس ويسعى العلماء الآن إلى زراعة الخلايا المنتجة للأنسولين فقط [3]. وفي عام ١٩٦٩، نجح الأطباء في بلجيكا في زراعة حنجرة[4]. وفي عام ١٩٧١، نجح الأطباء في إجراء أول عملية لإعادة أصبع مقطوع، من كف طفل عمره سنتان[5].

ونجح الأطباء في فرنسا، في زراعة يدين عام ١٩٩٨، وفي عام ٢٠٠٠ نجحوا في زراعة ذراعين، نقلا من متوفى دماغياً، يبلغ من العمر ١٩ سنة[6].

وفي مؤتمر للجمعية البريطانية لجراحة التجميل، أعلن جراح التجميل الدكتور بيتر بتلر، عن أستعداده لزرع وجه كامل[7].

ويشير بعضهم إلى وجود أزمة على صعيد توفير الأعضاء في البحرين، رغم أنه يتوفى حوالي ٣٥ – ٤٠ حالة وفاة دماغية، كل عام تقريباً، وتكاد تكون المملكة العربية السعودية، مقارنة بدول مجلس الخليج الأخرى، هي المستفيد الأول من المتبرعين من موتى المخ، حيث أنشئت جهازاً متكاملاً قائماً بذاته، للاستفادة من المتوفين دماغياً، في الحوادث المرورية والحوادث الأخرى[8].

---

(1) تمت أول عملية ناجحة في جنوب أفريقيا على يد د. برنارد، راجع حسام الأهواني، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص٥ وما بعدها.

(2) مجدي يعقوب، جراح القلب الشهير بكلية أمبريال ومركز هيرني لعلوم القلب في بريطانيا مقال حول تطورات كبيرة في مجال زراعات القلب، مجلة بشاير العدد الخامس يوليو ٢٠٠٤ ص٣٠،

(3) وصلت حالات زراعة البنكرياس إلى ١٥٧١٠ مرضى في العالم، د. حيدر الشرفاء، زراعة البنكرياس المستقبل للقضاء على داء السكري، لمجلة بشاير العدد السابق ص ١٠٤ وما بعدها، العدد الثاني، سبتمبر ٢٠٠١ ص ٩٠ وما بعدها.

(4) زراعة الحنجرة، مجلة بشاير العدد الثاني، سبتمبر ٢٠٠١، ص١١٠ وما بعدها.

(5) نفس المرجع ص ١٤٢.

(6) المرجع السابق، ص ١٤٢ ، ١٤٦ وما بعدها.

(7) مجلة بشاير، العدد الخامس، يوليو ٢٠٠٤ ص ٩٥ وما بعدها. كما نشرت جريدة الأهرام المصرية أن فريق من الجراحين المصريين، بالمعهد القومي للأورام، من إجراء ثالث عملية زرع وجه في العالم لطفلة عمرها ٥ سنوات، تعاني من ورم سرطاني بالجلد، نتيجة أصابتها بنوع من الأمراض الجينية، الأهرام، الأحد، ١٥ يونيو ٢٠٠٨.

(8) د. صادق عبدالله، بشاير، المرجع السابق ص ٣٤.

jarain 13 15 6/21/09 3:32:56 PM

ويشير بعض آخر، إلى أن الكلية والقرنية هي أهم الأعضاء المطلوبة الآن في البحرين، ثم القلب والبنكرياس مستقبلاً[1]، ويلاحظ أن مريض الفشل الكلوي، يعالج بواسطة ثلاثة أنواع من الديلزة الدموية (الغسيل الكلوي)، وهو مشوار طويل منهك، والمريض يحتاج إلى الديلزة ثلاث مرات في الأسبوع، وعليه في كل مره أن يقضي ٣ ساعات، ومعدل الإصابة في البحرين سنوياً من ٢٠ – ٢٥ حالة[2]. ويعتمد في البحرين في زراعة الكلى، على التبرع من الأحياء، وكانت أول عملية جراحية لأمرأتين، حيث نقلت إليهما الكلى، من متبرع متوفى دماغياً[3].

ونشير أيضاً، إلى نجاح فريق زراعة الأعضاء، بمجمع السلمانية الطبي، وأطباء من المركز السعودي لزراعة الأعضاء – في إطار التعاون الطبي بين البلدين في هذا المجال – في زراعة كليتين لمريض بحريني، وكبد لمريضة من متوافاه دماغياً، بعد موافقة أهلها، على التبرع بكليتها وكبدها[4].

كما نجح الأطباء في إجراء أكثر من ٧٠ عملية زراعة كلية، عام ١٩٩٥[5]، كانت بين الأقارب، ومنذ عام ٢٠٠١ بدأ بنقل الكلى من المتوفين دماغياً، ومن غير الاقارب، تحت إشراف حكومي.

---

(1) د.كاظم زبر في حوار مع محمد بخيت، بشاير سبتمبر ٢٠٠١، ص٣١.

(2) د. كاظم زبر، ندوة الأيام عن زراعة الأعضاء، بشاير، المرجع السابق ص ٣٤.

(3) د. صادق عبدالله، ندوة الأيام، المرجع السابق، ص٣٤.

(4) جريدة الوسط، الخميس ٨ نوفمبر ٢٠٠٧ العدد ١٨٨٩ الصفحة الأولى.

(5) وعن .زراعة الأعضاء البشرية في قطر مثلاً . تمت أول جراحة لزراعة الكلى في قطر عام ١٩٨٦، عندما تبرعت أخت لاختها المريضة بالفشل الكلوي، وذلك في مؤسسة حمد، والتي بدأت منذ ذلك الوقت في تأهيل الطاقم الطبي، وهيئة التمريض، لعمل هذه الجراحة، وقد تم زراعة ما يزيد عن ٨٢ كلية بالدوحة، كما صدر تشريع لتنظيم عمليات نقل وزراعة الأعضاء، وهو القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، ثم صدر قرار وزير الصحة العامة، بإعادة تشكيل اللجنة الفنية، لتنفيذ ودعم برامج نقل وزراعة الأعضاء، في ٧ يوليو ٢٠٠١، هدفها التوعية وحث الأفراد على التبرع بالأعضاء أثناء الحياة، وفي حالات الموت الدماغي، وذلك بسبب عدم توافر الأعضاء البشرية اللازمة، رغم ما يعانية مرضى الفشل الكلوي، ومرضى آخرين في حاجة إلى زراعات الكبد والقرنية والقلب. ونشير مثلاً إلى أنه بعد أن كانت تجرى ٢٠ عملية زراعة كلى، كل عام، وذلك منذ أربع سنوات، أصبح العدد الآن ٦ عمليات جراحية فقط عام ٢٠٠٢م. وتعتمد اللجنة في أنشطتها، بقصد توعية الأفراد على التبرع بالأعضاء البشرية، على فتاوى دينية، تجيز الاستفادة من أجساد المتوفين دماغياً، والتي تصل إلى ٣٦ حالة وفاة سنوياً. وقد ترتب على عدم التبرع توقف برنامج زراعة الكبد والذي كان يستفيد منه المواطن القطري بالاتفاق بين مؤسسة حمد الطبية، وجهات علاجية في النمسا، راجع مقال بعنوان "التبرع بالأعضاء حسمة الطب والشرع ولم يحسمه المجتمع". مجلة الصحة، تصدر عن وزارة الصحة العامة ومؤسسة حمد الطبية.

jarain 13 16 6/21/09 3:32:57 PM

الفصل الأول

المشكلات التي تثيرها عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

نثير عن عمليات نقل وزراعة الأعضاء جملة من المشكلات من ذلك:-

- تحديد مضمون الحق في الحياة وسلامة الجسد.
- تحديد طبيعة حق الإنسان على جسده.
- مدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء.

ونخصص لكل مشكلة مبحثاً مستقلاً، وفقاً لخطة البحث التالية:-

خطة البحث:-

المبحث الأول: مضمون الحق في الحياة وسلامة الجسد.

المبحث الثاني: طبيعة حق الإنسان على جسده.

المبحث الثالث: مدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء.

jarain 13 17
6/21/09 3:32:57 PM

المبحث الأول

مضمون الحق في الحياة وسلامة الجسد

حق الإنسان في الحياة وفي سلامة جسده، من أغلى الحقوق اللصيقة به وأعلاها مرتبة. ولذلك يعاقب المعتدي وفقاً لأحكام القانون الجنائي عن أي فعل يشكل مساساً بهذا الحق، ويلزم وفقاً لأحكام القانون المدني والتعويض أثر للاعتداء على الحق[1]. وهذا الاعتداء يعتبر بما يفوت على صاحب الحق من المزايا المالية، ضرراً مادياً، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن الاعتداء يسبب لصاحبه ألماً جسمانياً، وألماً نفسياً، مما يجعله في الوقت نفسه ضرراً أدبيا[2].

وبمعنى آخر، فإن مجرد المساس، بحق الإنسان في الحياة وفي سلامة جسده إنما يسبب ضرراً، هذا الضرر يرتب آثاراً مالية وغير مالية[3]، فالضرر هو المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لشخص، مساساً يترتب عليه جعل مركزه أسوأ مما كان قبل ذلك، لأنه انتقص من المزايا أو السلطات، التي يخولها ذلك الحق أو تلك المصلحة[4].

إذاً، قد ينتج الضرر من المساس بسلامة جسم الإنسان أو بعاطفته أو بماله أو بحريته أو بشرفه واعتباره[5]، ويترتب على هذا المساس أضرار مادية وأدبية [6].

لكن ما هو مضمون الحق في الحياة، والحق في سلامة الجسد ؟ سنخصص للإجابة عن هذا السؤال مطلبين، الأول، نتناول فيه مضمون الحق في الحياة، والثاني، نخصصه للحق في سلامة الجسد.

---

(1) عبدالحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ج٢، الحق، الكويت، ١٩٧٠، ص ١٦٢ وما بعدها.

(2) STARCK resposabilite del. 2 H. Roland et L. Boyer. Litec. 1985 69. p n 119. civ. 2 . 13 od. .1982. Bull. Civ. II. N 125

(3) أحمد شرف الدين، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، المرجع السابق، ص١٥.

(4) المرجع السابق، ص ١٠.

(5) أنظر نقض مدني، ١٩٦٦/١/٢٧، المجموعة، السنة ١٧، ص٨٢، نقض مدني ١٩٦٨/٤/٢، السنة ١٩، ص٦٨٩.

(6) فقد قضى بالتعويض بسبب La privation de L'odorat et du gout. civ. 2 fev. Gaz. Pal. 1981.1 309 وأيضاً بسبب La privation partielle de la pratique de la danse classique. Paris. 23 janv. 1979. Gaz Pal. 1980 - - Somm. 90

jarain 13 18 6/21/09 3:32:58 PM

خطة البحث

المطلب الأول: مضمون الحق في الحياة.

المطلب الثاني: مضمون الحق في سلامة الجسد.

المطلب الأول

مضمون الحق في الحياة

حياة الإنسان، هي مجموعة من الوظائف الحيوية، تؤديها أعضاء الجسم، تحت هيمنة سلطة عليا "المخ"، وهذه الوظائف متعددة، فقد تكون فسيولوجية، وقد تكون ذهنية أو نفسية، كما أن بعضها خارجي، كالحركة التي تؤديها اليدان، وقد تكون داخلية، كالتنفس الذي يؤديه الجهاز التنفسي .. الخ [1].

ولما كانت الحياة هي مصدر قوة الإنسان، ومصدر عقله، ومصدر نشاطه، فإن أي فعل يؤدي إلى تعطيل هذه الوظائف جميعها، تعطيلاً كاملاً، وعلى نحو دائم[2]، يشكل جريمة على حق الإنسان في الحياة، لأنه يتحول بذلك من إنسان حي، إلى جثة، ولذلك فإن الاعتداء على الحياة، يتمثل في اعتداء على المصلحة، التي يحميها القانون، في أن يظل جسم الإنسان مؤدياً، القدر الأدنى من وظائفه الحيوية[3].

ولأن للإنسان الحق في الحياة، فإن الاعتداء على حياة الإنسان، يشكل ضرراً مستوجباً التعويض[4]، كما أن أي اتفاق يكون محله المساس بحياة الإنسان، يعتبر باطلاً.

---

(1) بحثنا، الحق في الحياة، المرجع السابق، ص ٤٢.

(2) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة ١٩٨٧، ص٣٢١.

(3) محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسد، ص٥٣٧.

(4) هل الحرمان من الحياة يعتبر في ذاته ضرراً مستقلاً مستوجباً للتعويض ؟

يرى بعض الفقه، أنه لا يجوز التعويض في هذه الحالة للأسباب الآتيه:

١ – أنه لا يمكن تصور الضرر، الذي يلحق بالانسان من جراء حرمانه من الحياة، فالموت حق، وكل نفس ذائقة الموت إن آجلاً أو عاجلاً، فلا محل لطلب تعويض عن الموت في ذاته، فالميت لا يحس شيئاً، ولا يخسر شيئاً.

٢ – كيف يتصور أن يتحقق الحرمان من الحياة (الضرر) قبل أن يتحقق الموت، فإذا مات الإنسان، فإن الميت لا يجوز عليه الضرر، لأنه يفقد شخصيته القانونية، فلا يكتسب حقوقاً ولا يتحمل التزامات، فكيف له إذاً، الحق في التعويض.

٣ – إذا سلمنا أن اختصار الحياة يمثل، في حد ذاته ضرراً مستقلاً بالنسبة لمن يحرم من الحياة، إلا أن مثل هذا الضرر إذا وقع، امتنع منذ لحظة وقوعه نشوء حق التعويض عنه للمضرور، الذي يكون في تلك اللحظة ذاتها قد فارق الحياة، إذ يصبح تولد الحق في ذمته للشكوى من هذا الضرر أمراً مستحيلاً قانوناً.

ومع ذلك فقد نادى الفقه الغالب في مصر وفرنسا، بحق من يفقد حياته – بفعل ضار من الغير – في التعويض عن حرمانه من الحياة، بإعتباره ضرراً قائماً بذاته مستقلاً عن الأضرار الأخرى السابقة عليه كالجروح والعاهات والألم والخسارات المالية، التي تصيب الغير بسبب الحرمان من عون الفقيد ومساعدته، واستندوا إلى الحجج الآتيه: = =

jarain 13 19 6/21/09 3:32:59 PM

ويستند ذلك إلى، أن للإنسان الحق في أن يعيش عدداً من السنين، وهو العدد المتوقع عادة لأمثاله من الناس. ويرى الفقه، أنه يمكن تحديد هذا النصيب العددي، على أساس المقارنة بين النحو الذي تسير وفقاً له الوظائف الحيوية الرئيسة في جسم الإنسان المعتدي عليه، والنحو العادي الطبيعي، الذي تحدده القوانين الطبيعية، فإذا ضاق الخلاف بينهما، أزداد نصيب الشخص من توقع الحياة، وعلى العكس، إذا اتسع فقد نقص نصيبه منه، ويرجع في ذلك للطب الشرعي.

وللحق في الحياة جانبان:-

أولاً: الجانب الموضوعي:-

فلكل إنسان الحق في الحياة، والحق في استمرار هذه الحياة، حتى كامل مدتها الطبيعية، وهذا الحق مقرر للناس جميعاً، وهم فيه سواء.

= = ١ – أن إزهاق الروح يمثل مساساً بحق المجني عليه في الحياة، وبالتالي ضرراً يستوجب التعويض في ذاته وبقطع النظر، عن الأضرار الأخرى التي سبقته.

٢ – أن الموت وأن كان حقاً على كل انسان، وإن كان لا يستوجب التعويض، إذا وقع قضاء وقدراً، فإنه يستوجب التعويض – على العكس – أن حدث بفعل فاعل إذ يكون الظاهر، إن هذا الفعل، قد إستعجل الموت وقصر الحياة. =

= ٣ – لا يستساغ القول بأن من فقد الحياة لا يخسر شيئاً، إذ الواقع، أن الحياة هي أغلى وأثمن شيء مادي، يملكه الإنسان لأنها مصدر قوته وعقله ونشاطه، وإن فقدها يحرم الإنسان كل متعة، ويقضي على أهم العناصر التي تعتمد عليها ثروته وهي الحياة والذكاء والقوة.

٤ – لا يقال أن من يحرم من الحياة لا يشعر بألم يستحق التعويض عليه، إذ الواقع أن نزع الروح عن الجسد بالقوة، لا يتم بدون أن يعاني المجني عليه من الآلام الحسية المبرحة، التي يسببها إزهاق الروح، ومن الآلام المعنوية البالغة التي يحدثها تبديد كل الآمال المشروعة التي تقترن بالحياة.

٥ – يثبت الحق في التعويض عن الحرمان من الحياة قبل الموت، ولا يمكن أن يقال بأنه لا يتولد قبل الموت، لأن الموت ما دام بسبب الفعل الضار، فلا بد من أن يكون السبب (الفعل الضار) متقدماً عن المسبب – الموت – ويكون نشوء الحق في التعويض سابقاً بالتالي على حصول الوفاة.

٦ – لا يقبل القول بأن الحق في التعويض عن الحرمان من الحياة ينقضي بوفاة المجني عليه، إذا حدثت تلك الوفاة قبل أن يفصح المضرور عن إرادته، رضاء أو قضاء قبل إنقضائه، لأن المجني عليه لم يكن لديه أية فرصة للمطالبة بالتعويض ليكون في عدم مطالبته به، حال حياته مظنة نزوله عنه.

٧ – لا يستساغ القول بأن الحكم بهذا التعويض لغير المضرور الحقيقي، يعد إثراء لهذا **الغير على حساب المسئول**، لأن الحق في هذا التعويض، يثبت في ذمة المضرور الحقيقي، لكنه حينما ينتقل بوفاته إلى ورثته، ينتقل إليهم إستناداً إلى قانون الميراث، بإعتبارهم خلفاً عاماً له في جميع حقوقه، وهو يرجع سببه إلى الفعل الضار.

٨ – أن القول بغير ذلك يجعل مركز الجاني، الذي يعجل بقتل المجني عليه، أفضل من مركز الذي يصيب المجني عليه، إصابة تحدث عاهة مستديمة، أو تفضى إلى موته بعد فتره، وهذه النتيجة تخالف الأهداف الأولية للقانون. راجع في الموضوع، محمد ناجي ياقوت، ص٢٢ وما بعدها والأحكام المشار إليها ص٢٢ رقم ٣٣، أحمد شرف الدين، عناصر الضرر الجسدي، وانتقال الحق في التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، مجلة قضايا الحكومة ص ٢٢ العدد الأول يناير مارس ١٩٧٨، ص٣٥ وما بعدها، وانتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، ١٩٨٢، محمد إبراهيم دسوقي، الضرر المرتد وعلاقته بالضرر الأصلي ١٩٧٩، ص١٥ وما بعدها والأحكام المشار إليها.

jarain 13 20 6/21/09 3:32:59 PM

وتطبيقاً لذلك، إذا وقع اعتداء على الإنسان، فإنه يترتب عليه فقد المجني عليه عدداً غير معين من سنوات الحياة، كان من الطبيعي أو المتوقع عادة لأمثاله أن يحياه، لو لم يحدث المساس بالحق، لذلك يعتبر هذا الفعل مجرماً، لأن فيه مساس بسلامة الحياة، ويشكل ضرراً، ولأن الناس تتساوى في التمتع بقيمة الحياة، بإعتبارها تثبت للإنسان كآدمي، بغض النظر، عن نتائجها المالية وغير المالية، فإن المعيار الذي يقاس عليه الضرر، يجب أن يكون معياراً موضوعياً، لتساوي الناس في القيمة الإنسانية، وفي قدر التمتع بقيمة الحياة.

ولذلك، لا يختلف الحكم من حالة إلى أخرى، ويقدر التعويض، وفقاً للمعيار الموضوعي، فلا تختلف قيمته من إنسان إلى آخر، كما أن حكم التصرف الذي محله حياة الإنسان، يبقى واحداً وهو البطلان المطلق.

ثانياً: الجانب الشخصي:-

إن للإنسان الحق في استمرار حياته مدة زمنية، لأن ذلك يعطي للقدرات الجسدية والذهنية معناها، ونتائجها الحقيقية بالنسبة له، فكل عمل أو نشاط للإنسان، يحتاج إلي مدة من الزمن يتم فيها العمل، ويحقق الإنسان فيها ذاته، ويجني ثمار عمله وجهده، والناس ليسوا سواء، فالقدرات تختلف من فرد إلى فرد، تبعاً لظروفه الشخصية، وطبيعة عمله، ومركزه الاجتماعي، وظروفه الصحية. فإذا كان الناس يتساوون في قيمة الحياة، فإنهم يختلفون في القدرات، ومدى الاستفادة منها خلال مدة زمنية معينة.

ولذلك يكون المعيار شخصياً، في قياس الضرر الذي يصيب الإنسان، فيختلف من ثم، مبلغ التعويض من حالة إلى حالة أخرى، لأنه لا يمكن القول بتساوى الناس في الكسب، في عدد السنوات الطبيعي أو العادي للحياة الإنسانية، أو بتساوى الناس في السعادة .. الخ، فذلك كله يختلف من شخص إلى آخر[1].

نخلص مما سبق إلى أنه، في الحالة التي يباشر فيها الجسم وظائفه، التي تحددها القوانين الطبيعية، سواء أكانت فسيولوجية أم ذهنية، خارجية أم داخلية، يقال إن الإنسان حي، ومتمتع بالحياة.أما إذا عطلت هذه الوظائف، تعطيلاً كاملاً ودائماً، بحيث لا يؤدي الجسم حتى القدر الأدنى منها، قيل بأن الجسم تجرد من الحياة وأصبح جثة.

فالموضوع الذي ينصب عليه الحق في الحياة إذاً، هو الجسم الحي، لأن الجسم هو الكيان أو الأداة، التي تباشر وظائف الحياة، كما أنه يمثل المحل، الذي يقع عليه فعل المساس بالحياة.

---

[1] راجع محمد ناجي ياقوت، المرجع السابق ص٣٩ وما بعدها.

jarain 13 21 6/21/09 3:32:59 PM

المطلب الثاني

مضمون الحق في سلامة الجسد

إذا أدى الفعل إلى تعطيل وظائف الحياة جميعها، تعطيلاً كاملاً ودائماً، كان اعتداء على الحق في الحياة، أما الاعتداء على سلامة الجسد، فعلى العكس، لا يؤدي إلى تعطيل وظائف الجسم جميعها، ولكن يؤدي إلى تعطيل بعض الوظائف، أي أنه تعطيل جزئي، وقد يكون مؤقتاً أو دائماً.

فإذا حال المساس، دون السير العادي والطبيعي لإحدى وظائف الجسم أو بعضها، مع ترك الجسم قادراً على أداء الوظائف الأخرى، وسواء أكان التعطيل الجزئي هذا، مؤقتاً أم أبدياً، كنا أمام اعتداء على حق الإنسان في تكامله الجسدي.

فالاعتداء إذاً على سلامة الجسد، هو اعتداء على المصلحة التي يحميها القانون في أن يظل مؤدياً كل وظائفه ولو كانت أقلها أهمية[1].

ويقوم الحق في سلامة الجسد، على أساس الاعتراف بأن لكل إنسان نصيبه من الصحة، لكن كيف يتحدد هذا النصيب ؟ يمكن تحديد نصيب الفرد الطبيعي من الصحة، على أساس المقارنة بين النحو، الذي تسير وفقاً له الوظائف العضوية في جسمه هو بالذات، والنحو العادي، الذي تحدده القوانين الطبيعية، حينما يتاح لها تطبيق كامل، فإذا ضاق الخلاف بينهما، أزداد نصيب الشخص من الصحة، وإذا اتسع الخلاف بينهما نقص نصيبه منها[2]. ويرجع في ذلك إلى علماء الطب الشرعي، ويعتبر الفعل مجرماً، متى كان فيه مساس بحق الإنسان في سلامة جسده، ولا يهم الأثر المترتب على هذا الفعل، فقد يسبب عجزاً أو ألماً أو خسارة مالية أو حتى لم يسبب شيئاً من ذلك[3]، كما لا تهم الوسائل المستخدمة والتي تنال من صحة الإنسان، فمن يوجه إلى جسم آخر أشعة، تحدث إختلالاً في وظائف بعض الأجهزة الداخلية للجسم، يعتبر مرتكباً لفعل الاعتداء، على حق الإنسان في سلامة جسده.

---

(1) محمود نجيب حسني، القسم الخاص المرجع السابق ص ٤٢٦، الحق في سلامة الجسد، ص٥٣٨.

(2) محمود نجيب حسني، القسم الخاص المرجع السابق، ص ٤٤٨.

(3) trib. Corr. Seine. 5 mai. 1965. J.C.P. 65. 11. 14332. note Smein

وفي نفس المعنى:

نقض ١٩٥٧/٦/٢٥ مجموعة أحكام النقض س٨، رقم ١٩٢، ٧١٧.

نقض ١٩٧٣/٣/٢٥ المرجع السابق، س٢٤ رقم ٨٤، ص ٤٠٢.

jarain 13 22 6/21/09 3:33:00 PM

ويقوم حق الإنسان في سلامة جسمه على عناصر ثلاثة:

١ – الحق في أن تظل أعضاء الجسم، مؤديه وظائفها على نحو عادي وطبيعي، ومن ثم، فإن أي مساس يؤدي إلى حدوث خلل بالسير الطبيعي لهذه الأعضاء، يعتبر اعتداء على حق الإنسان في سلامة جسده.

٢ – الحق في الاحتفاظ بكل أعضاء الجسم كاملة غير منقوصة، ومن ثم، فإن أي فعل يؤدي إلى المساس بهذا التكامل، سواء بالبتر أو باستئصال جزء منها أو مجرد إحداث تغيير ينال من تماسك الخلايا أو الأنسجة أو يضعف منها، يعد اعتداء على حق الإنسان في سلامة جسده.

٣ – الحق في أن يتحرر الإنسان من الآلام البدنية، ومن ثم، فإن أي فعل يؤدي إلى إلحاق الأذى بشعور الإنسان بالارتياح والسكينة، يعتبر اعتداء على حق الإنسان في سلامة جسده[1].

وللحق في سلامة الجسم جانبان:

أولاً: الجانب الموضوعي:-

لا يكون للحق في سلامة الجسد، قيمة موضوعية كاملة إلا إذا كان محتفظاً بكل أجزائه الطبيعية، فإذا فقد جزءا منها فقد انتقصت هذه القيمة.

ولكل إنسان الحق في سلامة جسده، ولا تختلف الناس من هذه الزاوية، فهم متساوون، مهما اختلفت ظروفهم، لاشتراكهم جميعاً في القيمة الإنسانية.

ولذلك فإن تقدير الضرر، يتم وفقاً لمعيار موضوعي، وهو معيار ثابت لا يتغير، فيتساوى الناس جميعاً في قدر التعويض، المقابل للمساس بهذا الحق[2].

---

(1) راجع أحمد شوقي أبو خطوه، المرجع السابق، ص ٢٠ وما بعدها، عدلي خليل، المرجع السابق، ص ١١ وما بعدها.

(2) أحمد شرف الدين، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، المرجع السابق، ص٢٩ وما بعدها. لذلك تحدد الشريعة الإسلامية الديه بمقدار موحد يسري على من يصيبه تلفاً في حياته أو في جسمه.

jarain 13 23 6/21/09 3:33:00 PM

ثانياً: الجانب الشخصي:-

إذا كان الناس متساوين في القيمة الإنسانية، ولكل الحق في التكامل الجسدي، لكن يختلف الأفراد حسب ظروفهم الشخصية، فلكل قدرات معينة، كما أن استغلال هذه القدرات يختلف من شخص إلى آخر، حسب ظروف كل واحد منهم، فالناس إذاً، يختلفون في من نواح عدة، اجتماعية ومالية وصحية .. الخ.

ولذلك فإن التعويض، يقدر وفقاً لمعيار شخصي، ينظر فيه إلى ما يترتب على الاعتداء من أضرار أصابت المضرور نفسه، وفقاً لقدراته، وظروفه، وطبيعة عمله[1].

المبحث الثاني

طبيعة حق الإنسان على جسده

أختلف الفقه حول التكييف القانوني لحق الإنسان على جسده، فذهب بعضهم، إلى أن الإنسان يملك هذا الجسد ملكية مطلقة، وذهب بعض آخر، إلى أن الإنسان لا يملك هذا الجسد، ولكنه صاحب حق انتفاع. وذهب رأي ثالث، إلى أن حق الإنسان على جسده حق مشترك بين الإنسان والمجتمع.

ولذلك رأينا أن نتناول في هذا المبحث النظريات الثلاث بإيجاز غير مخل، في ثلاثة مطالب:-

خطة البحث:-

المطلب الأول: ملكية الإنسان للجسد.

المطلب الثاني: انتفاع الإنسان بالجسد.

المطلب الثالث: الجسد ملكية مشتركة.

---

[1] راجع، محمد ناجي ياقوت، ص٣٤ وما بعدها.

jarain 13 24 6/21/09 3:33:01 PM

المطلب الأول

ملكية الإنسان للجسد

ذهب بعض الفقه، إلى أن للإنسان على جسده حق ملكية، فهو مالك هذا الجسد من ناحيتين:

من الناحية الدينية: فإن كل ما في الكون من نفس ومال وممتلكات ثابتة ومنقولة، إنما هي من خلق الله عز وجل، ومملوكة له، إلا أن الله أجاز للإنسان وأباح له تملكها، ما دمنا نستعملها فيما أباحه الله عز وجل، والأمر هنا لا يختلف، فكما أن الإنسان يملك الأموال وينتفع بها، فإنه يملك الجسد وينتفع به، بشرط أن يكون ذلك في الحدود المشروعة.

من الناحية القانونية: فإن الجسد يتكون من مجموعة من الخلايا والأعضاء، فالإنسان إذاً، لا يختلف عن غيره من الكائنات الحية، وهو من هذه الناحية كأي شيء، يعامل معاملة الأشياء [1].

ويخلص هذا الرأي إلى، أن الإنسان يملك جسده، وأنه يملكه ملكية مطلقة، ويستطيع الاحتجاج به على الغير، باعتباره مالكاً [2].

وقد سايرت بعض أحكام القضاء الفرنسي، هذه الوجهة من النظر، واعتبرت الإنسان سيداً لجسده. [3]

كما أن بعض القوانين، كالقانون الهولندي قد اعترفت صراحة، بحق المريض في طلب إنهاء

---

[1] Le corps humain est un assemblage de cellules et d'organes don't la permance et l'harmonie des fonctions caracterisent la vie. De ce point de vue. le corps humain est une chose. au meme titre que tous les organismes du monde vivant

J. PENNEAU. loc. Cit. p.2 n 1.

[2] Chacun possede sur sa propre personne un droit exclusive et special opposable a tous comme une sorte de droit de propriete de son etre

PERREAU. elements de jurisprudence medicale a l'usage des medecins. Paris. 1908. P271.

[3] Chacun est maitre de son corps.

Trib – civ – Lannion. 19 des. 1932. Gaz. Pal. 1933. 1. 339. ef Douai. 26. oct. 1948. D. 1949. 97.

jarain 13 25 6/21/09 3:33:02 PM

حياته، ولا يسأل الطبيب المعالج، إذا لبى له هذه الرغبة، وهذا إن دل على شيء، إنما يدل على حق الإنسان في التصرف في جسده. أيضاً، فإن بعض القوانين، قد أعطت الحق للمريض في رفض العلاج، وحقه في رفض استخدام أي وسيلة طبية أو جراحية من شأنها إطالة حياته صناعياً [1]. أكثر من ذلك، فقد أجاز تشريع نيويورك للمريض الواعي، أن يعين وكيلاً عنه، ليأخذ نيابة عنه القرارات التي تتعلق بحياته، فيما إذا وصل إلى حالة اللاوعي، فيجوز لهذا الغير، أن يطلب إنهاء حياة المريض نيابة عن المريض نفسه بمقتضى عقد الوكالة، فحياة الإنسان، كالمال، وكما يستطيع المريض، توكيل الغير في التصرف في أمواله، يجوز له ذلك فيما يتعلق بحياته وصحته[2].

ويعطي البعض للإنسان، الحق في أن يتنازل عن حقه في الحماية المقررة لجسده، في ظروف معينة، لإنقاذه أو لإنقاذ الغير، فذلك تعبير عن حقه في أن يتصرف بكل حرية في جسده، رغم أن هذا الفقه لا يعترف بالطبيعة المالية لجسم الإنسان.[3]

المطلب الثاني

انتفاع الإنسان بالجسد

ذهب رأي، إلى أن للإنسان على جسده حق انتفاع. من ناحيتين:

من الناحية الدينية: لأن الإنسان مملوك لله سبحانه وتعالى، فالجسم بمثابة وديعة استودعها الله لدى الإنسان[4]، وعليه أن يُرده إليه، بالحالة التي كان عليها، لأن الموت ليس نهاية، ولكنه بداية لحياة أبدية، ولذلك يُسأل الإنسان يوم القيامة، ويُحاسب على ما قدم، وتُحاسب أعضاءه، كما يشهد عليه السمع والبصر والفؤاد، يقول تعالى "يوم تشهد عليهم ألسنتهم وأيديهم وأرجلهم

---

(1) مادة ١ من قانون ولاية كاليفونيا بأمريكا الصادر في ٣٠ سبتمبر ١٩٧٦، وراجع في قضية الموت المريح، بحثنا الحق في الحياة وسلامة الجسد، ص٧٤ وما بعدها. والمرجع المشار إليها.

(2) أنظر تشريع نيويورك الصادر في ١٩٩٠ وراجع مصطفى عدوى، حق المريض في قبول أو رفض العلاج ص٩٩، هدى حامد قشقوش –القتل بدافع الشفقة– دراسة مقارنة ١٩٩٤، دار النهضة العربية، ص١١ وما بعدها.

(3) Bernard TEYSSIE، droit des personnes J.C.P. 4 oct .1995 Doc. 3874. P395. Cons. Const. 27 juill. 1994. dec. no94-343-344. DC. J.C.P. .1994. ed G. 111. 66974. bis

Une personne peut spontanement renoncer a la protection de son integrite physique dans des Circonstances Particulieres nees du Souci de se Sauver ou de Sauver autrui et manifestant le droit de chacun de disposer librement de son corps. saul a ne jamais oublier l'absence de caractere Patrimonial du corps humain

(4) يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، الطبعة ١٣، ١٩٨٠، المكتب الإسلامي، ص ٣١٨.

(5) سورة النور (آيه ٢٤).

jarain 13 26 6/21/09 3:33:02 PM

بما كانوا يعملون" [5]، ويقول تعالى "اليوم نختم على أفواههم وتكلمنا أيديهم وتشهد أرجلهم بما كانوا يكسبون".[1]

فلا يجوز للإنسان أن يتصرف في جسده، أو يقتل نفسه، أو يتنازل عن عضو من أعضائه، بغير مبرر شرعي[2]، ويرجع ذلك إلى:

١ – أن الأجسام لا تعتبر من قبيل الأموال، لأن المال في الشرع، أسم لغير الآدمي، خلق لمصالح الآدمي[3]، فإذا كان الملك من خصائص الأموال، فهي تُملك، فإن النفوس ليست كذلك، ومن ثم، لا يرد عليها التملك، وإنما يرد عليها حق الانتفاع[4].

٢ – أن الله سبحانه وتعالى، قد خلق الإنسان لعبادته، كما استخلفه في الأرض، وأوجب عليه القيام بواجبات معينة، عامة وخاصة، فلو تُرك له سلطة التصرف فيها، فلربما أساء إستعمال حقه، كما يؤدي إلى تعطيل وظائف الجسم، مما ينعكس على قدرة الإنسان، فيجعله غير قادر على أداء الدور المنوط به، تجاه نفسه وتجاه الله تعالى[5].

ومن الناحية القانونية: فإن جسم الإنسان معصوم، ولا يعامل معاملة الأموال وهو خارج دائرة التعامل، ومن ثم، يعتبر الاتفاق الذي يتضمن مساساً بجسم الإنسان باطلاً، كما لا يجوز للإنسان أن يتصرف في هذا الجسد[6].

يقول كاريونير في هذا الشأن "إن جسم الإنسان الحر لا يمكن أن يقوم بمال، ولا يمكن أن يعامل معاملة الأشياء".[7]

ويضيف أنه، إذا كان من الممكن أن نقول مجازاً أن الإنسان سيد هذا الجسد، فمن الناحية الفنية، لا يمكن القول أنه مالك له.[8]

(1) سورة يس (آيه ٦٥).
(2) الموافقات، الشاطبي، ج٢ ص٣١٩، طبعة حديثة دار الفكر.
(3) البحر الرائق "شرح كنز الدقائق" لابن نجيم، ج٥، ص٢٧٨ دار المعرفة – بيروت.
(4) وإذا كان قد ورد أن العبد وما ملكت يداه لسيده، فإن الملكية تنصب على الجانب المالي، دون جانب الآدمية، ويؤكد ذلك أنه لا يجوز الإعتداء عليه لقول الرسول صلى الله عليه وسلم "من قتل عبده قتلناه ومن جدعه جدعناه" أبو داوود ج٤ ص١٧٦.
(5) الموافقات، الشاطبي، ج٢ ص٣١٨، ويقول الشاطبي "إن إحياء النفوس وكمال العقول والأجسام من حق الله تعالى في العباد لا من حقوق العباد، فإذا أكمل الله تعالى على عبده حياته وجسمه وعقله الذي يحصل به ما طلب به من القيام بما كلف فلا يصح للعبد إسقاطه. ص٣٧٦.
(6) (Crim. 1. juill. 1937. S. 1938. 1. 193. note TORTAT (affaire dite des sterilizes de Bordeaux.
(7) il semblait rationnellement impossible que le corps de l'homme libre put etre evalue en argent. etant la personne elle-meme. il ne pouvait etre traite comme une chose. Corbonnier. intro les personnes. 15e ed P.U.F. 1989. n 48. P.245
(8) on peut bien dire. par. image. que; l'homme est maitre de son corps mais non pas technique-ment. qu'il en est proprietaire. Op. cit. j.l. EDDE les droits extra contractuels. op. cit P.3 et 22.
ومن الفقه المؤيد:
DECOCO. Op. cit. P. 190. n 285. A. ROUAST. note sous cass. civ. 25 juill 1949. J.C.P. 1949. 11. 2102.

jarain 13 27 6/21/09 3:33:04 PM

المطلب الثالث

الجسد ملكية مشتركة

يرى جانب من الفقه، أن الحق على الجسد، من الحقوق التي تجمع بين الطبيعة الفردية والطبيعة الاجتماعية، فهو ذو طبيعة مزدوجة، فللإنسان فيه جانب، وللمجتمع جانب آخر.

ويترتب على ذلك، أنه إذا كان لهذا الحق نطاقه الفردي، الذي يعطي فيه القانون لصاحبه سلطة التصرف فيه، فإن لهذا الحق أيضاً نطاقه الاجتماعي، فلا يجوز للإنسان التصرف فيه بإرادته المنفردة، وهذه الوجهة من النظر تقترب من وجهة نظر الفقه الإسلامي، والذي يرى أن حق الإنسان على الجسد من الحقوق المشتركة، بين الله والإنسان، لذلك سنتناول أولاً وجهة نظر فقه القانون الوضعي، ثم وجهة نظر الفقه الإسلامي.

أولاً: الفقه الوضعي:-

وإذا كان الفقه متفق على مبدأ – أن جسم الإنسان مملوك ملكية مشتركة – فإنه مختلف في وضع الحد الفاصل بين الجانب الفردي، والجانب الاجتماعي، ولهذا ثار التساؤل الآتي: أين ينتهي الجانب الاجتماعي، ليبدأ الجانب الفردي ؟

ويمكننا حصر الإجابة على هذا التساؤل في اتجاهين: الأول يأخذ بفكرة المصلحة الاجتماعية، والثاني يأخذ بفكرة الوظيفة الاجتماعية.

الاتجاه الأول: فكرة المصلحة الاجتماعية:-

إن هدف القواعد القانونية، هو حماية المصلحة العامة، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر، وتفسير ذلك، أنه في العلاقات المالية مثلاً، حيث تغلب فيها المصلحة الخاصة، يترك المشرع للأفراد أمر تنظيمها على النحو الذي يحقق مصالحهم، فإذا كان هناك قواعد قانونية منظمة لها، فإن هدفها يتمثل في حماية المصلحة الخاصة. ومع ذلك، فإن حماية المصالح الخاصة، هو في الوقت نفسه حماية للمصالح العامة.

أما فيما يتعلق بحق الإنسان في الحياة وسلامة الجسد، فهو حق غير مالي، وهو يهم الإنسان بالدرجة الأولى، إلا أن للدولة مصلحة حالة ومباشرة في عدم المساس به، فالدول لن تستطيع

jarain 13 28 6/21/09 3:33:04 PM

المحافظة على وجودها، إذا لم تكفل للإنسان حماية فعالة، لأن من مجموع الأفراد يتكون المجتمع.

ويرى الفقه، أنه من خلال التفرقة بين شكل المصلحة، المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة، يمكن التفرقة بين الجانب الفردي، والجانب الاجتماعي للحق في الحياة وسلامة الجسد.

وترتيباً على ذلك، إذا كان الفعل، يشكل مساساً بمصلحة اجتماعية مباشرة، كان فعلاً غير مشروع، ولا يبرره رضا المجني عليه، فرضا المجني عليه هنا، لا يعتبر سبباً من أسباب إباحة الفعل.

أما إذا كان المساس بمصلحة اجتماعية غير مباشرة – خاصة – فإن رضا المجني عليه يجعله مباحاً.

لكن كيف يمكن وضع حد فاصل بين نوعي المصلحة ؟

يبدو أن المعيار، هو جسامة الاعتداء، فالمصلحة تكون مباشرة، إذا كان المساس بسلامة الجسم، على درجة كبيرة من الخطورة، وتكون المصلحة غير مباشرة، إذا كان المساس طفيفاً، بحيث لا يؤثر على صحة المجني عليه، كقص الشعر أو اللحية أو نقل دم من شخص إلى آخر، بشرط أن يكون ذلك برضا المجني عليه.[1]

وقد أُخذ على هذه الوجهة من النظر ما يأتي:

١ – أن المعيار الذي يعتمد على التفرقة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، معيار غير دقيق وغير حاسم، لصعوبة التفرقة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

٢ – أن الاعتماد على جسامة الفعل، للقول بأن المساس بمصلحة عامة أو خاصة، يعطي للقاضي سلطة تقديرية واسعة، مما يجعله أيضاً معياراً غير دقيق وغير حاسم.

---

(1) وقد نادى بهذه الفكرة الفقه الإيطالي، أنظر: الشوا، ص ٢٢٤ وما بعدها. وكذلك المراجع المشار إليها. وقد جاء في المادة الخامسة من القانون المدني الإيطالي أن أعمال التصرف التي تصدر على الجسد محضورة إذا كانت تسبب انتقاصاً جسدياً مستديماً أو كانت مخالفة للقانون أو النظام العام أو الآداب الحسنة. وأنظر أسامة عبدالله فايد، مدى مشروعية نقل الأعضاء البشرية من الناحية الجنائية، المجلة الجنائية القومية، العدد الأول ١ مارس ١٩٧٨، العدد الحادي والعشرون ص ١٠٩، ومحمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسد، ص ٢٢ وما بعدها.

jarain 13 29 6/21/09 3:33:04 PM

الاتجاه الثاني: فكرة الوظيفة الاجتماعية:-

ونقطة البداية عند هذا الفقه، هي أن الوظيفة الاجتماعية، عبارة عن مجموعة من الالتزامات التي يضعها المجتمع، على عاتق كل فرد من أفراده، فالالتزامات هي الجانب السلبي للوظيفة الاجتماعية، أما المزايا ذات القيمة الاجتماعية، فهي جانبها الإيجابي.

وتتصف هذه الالتزامات بالتعدد، وهي تمثل بالنسبة لكل فرد مساهمته في المحافظة على كيان المجتمع، ثم مساهمته في سبيل ازدهاره، وليست الوظيفة الاجتماعية أعمالاً يؤديها الشخص فعلاً، ولكنها إلى جانب ذلك، صلاحية لأداء كل عمل يتطلبه كيان المجتمع وازدهاره. ولكل فرد وظيفته الاجتماعية، ولو كان لا يؤدي عملاً يفيد المجتمع، ككون الشخص صغير السن، لأنه يكفي أن تكون الصلاحية لأداء الأعمال ذات القيمة أي الاجتماعية متوافرة لديه. كما يقع عليه واجب الإبقاء عليها وتنميتها، وذلك عن طريق المحافظة على جميع الإمكانيات التي تتوافر لدى الشخص، سواء أكانت هذه الإمكانيات بدنية أم ذهنية.

ووفقاً لهذا الاتجاه، فإن حق المجتمع يتعلق بهذه الإمكانيات جميعاً، وأن الجانب الاجتماعي للحق في سلامة الجسد، يتسع ويشمل أغلب نطاق الحق، وأن أي اعتداء يشكل مساساً بسلامة الجسد، ويكون من شأنه إنقاص الصلاحية السابقة، عن طريق الإقلال من الإمكانيات التي تتطلبها، يعد إهداراً لارتفاق المجتمع، ومن ثم، فإن رضا المجني عليه، لا يبرر هذا الفعل، باعتباره غير ذي صفة، إذ يتصرف في ارتفاق مقرر لغيره.

ومع ذلك، إذا كان الارتفاق الاجتماعي، يرد على أغلب نطاق الحق، فإنه لا يشمل كل نطاقه، ففي الحدود التي تجاوز ارتفاق المجتمع، تبرز الصفة الفردية للحق.

فإذا وقع اعتداء على جسم الإنسان برضا منه، كان رضا المجني عليه بوقوع الاعتداء سبباً للإباحة، لأنه يكون قد تصرف في حقه.

ويخلص الفقه، إلى أنه إذا تبين أن الاعتداء على الجسم، لم ينقص من صلاحية الشخص، لأداء جميع الأعمال ذات الأهمية الاجتماعية، فإن هذا معناه، أن الفعل، لم يمس غير حق، تغلب عليه الصفة الفردية، كقص الشعر، فالفعل من حيث ماديته، يشكل مساساً بسلامة الجسم، لأنه انتقص من مادته، فيكون اعتداء إذا قُص شعر شخص نائم مثلاً، ولا يكون كذلك إذا تم برضا المجني عليه، وذلك لأن الفعل هنا لم ينقص من صلاحية من تعرض له، ولا من قدرته على أداء الأعمال ذات القيمة الاجتماعية.

jarain 13 30 6/21/09 3:33:05 PM

وتوجد حالات، ينقص فيها الفعل – في حدود ضئيلة – من امكانيات من يتعرض له، لكن هذا الانتقاص المحدود، لا يستمر غير وقت يسير، مثال ذلك، نقل دم من شخص إلى آخر، فالغالب ألا يعوقه هذا الضعف عن القيام بكل الأعمال ذات القيمة الاجتماعية، أو ينال المجتمع ضرر لو أرجئت بعض هذه الأعمال، حتى تزول حالة الضعف هذه، إن وجدت خلال فترة يسيره، لذلك يعتبر رضا المجني عليه سبباً لإباحة الفعل.[1]

خلاصة ذلك، أن الجسم محل لحق الفرد، وهذا الحق في قدر منه، وفي الحدود التي تتطلبها المصلحة الاجتماعية، محل لارتفاق مقرر لمصلحة المجتمع، وإذا كان القانون يقرر الحماية للحق، فليس ذلك معناه، التأكيد على الصفة الفردية للحق وإنما يتضمن أيضاً اعترافاً من المشرع بالقيمة الاجتماعية لحق الانسان على جسده.

المبحث الثالث

مدى مشروعية عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

تعتبر عمليات نقل الأعضاء البشرية، من العمليات الحديثة، فهي من مستجدات العصر، وقد اكتسبت أهميتها الفعلية، على أثر التقدم العلمي، في مجال العلوم الطبية، وإذا كانت عمليات نقل الأعضاء، معجزة من معجزات الطب التي لا تنتهي، فإنه قد ترتب عليها انهيار مبدأ، "معصومية الجسد البشري"، فلم يعد – على الأقل – مطلقاً، إما لأسباب تقتضيها المصلحة العامة، أو لأسباب تقتضيها المصلحة الخاصة[2].

وإذا كان من المتفق عليه أنه لا يجوز للإنسان التصرف في كامل جسده، أو في جزء حيوي، يؤدي وظائف هامة، لازمة لبقاء الانسان على قيد الحياة، كالقلب والكبد[3]، فإن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو، هل يجوز للإنسان أن يتصرف في عضو من أعضاء جسده، وبما لا يعرض الحياة للخطر ؟

---

(1) أنظر محمود نجيب حسني، القسم الخاص، فقرة ص ٢٣٢، فقرة ص ٢٢٧ وما بعدها، والحق في سلامة الجسد، ص ٥٥٠ وما بعدها والشوا، والمادة ٢٢٦ عقوبات ألماني تقترب من هذا المعنى، فقد جاء بها أن من إرتكب إيذاء بدنياً برضا من المجني عليه، فلا يعد فعله غير مشروع إلا إذا كان على الرغم من الرضا به، متعارضاً والآداب الحسنة، وأنظر أسامة عبدالله قايد، المرجع السابق، الموضوع السابق.

(2) Bernard TEYSSIE. droits des personnes. J.C.P. Loc. Cit P. 395. Sami A-Aldeeb Loc. Cit. P. 232 et S.
وأحمد شرف الدين، الضوابط القانونية لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، المجلة الجنائية القومية، مارس ٧٨، ص ١١٩.

(3) حمدي عبدالرحمن، معصومية الجسد، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ويوليو ١٩٨٠، العدد الأول والثاني، السنة الثالثة والعشرين، ص ١٢٨ وما بعدها.

jarain 13 31 6/21/09 3:33:05 PM

إن الإجابة على هذا السؤال، تبدو هامة لسببين:-

السبب الأول: وجود تنظيم تشريعي، في المملكة، وهو المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨ بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية [1].

السبب الثاني: هو نجاح عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية [2].

وتجدر الإشارة إلى أن العضو المراد استقطاعه، يمكن الحصول عليه[3]:

١ – من الحيوان، كالقرد أو الكلب، وتسمى hetrogreffe ويبدو أنها غير ناجحة، ويرجع ذلك إلى ظاهرة طرد الجسم للأجسام الغريبة[4].

٢ – من الإنسان، وقد يكون ذلك:

- من الشخص ذاته، وفي هذه الحالة، يجتمع المعطي والمتلقي، في شخص واحد، كأن تستقطع أحد أوردة الساق، لمعالجة انسداد شريان.

- من شخص حي إلى آخر، فيستقطع منه عضو، ليزرع في إنسان آخر في حاجة إليه، بسبب مرضه وتسمى Hommogreffe.

- من إنسان متوفى إلى إنسان حي.

---

(1) أما فرنسا فقد صدر القانون رقم ١١٨١ لسنة ١٩٧٦، في ١٩٧٦/١٢/٢٢، والمرسوم رقم ٥٠١ لسنة ١٩٧٨ الصادر في ٣١ مارس ١٩٧٨، والمرسوم الصادر في أبريل ١٩٧٨، وفي إيطاليا، القانون رقم ٦٤٤، في ١٩٧٢/١٢/٢. وفي اليونان، القانون رقم ٨٢١، في ١٩٧٨/١٠/١٣، وفي الأرجنتين، القانون رقم ٢١٥٤١ في ١٩٧٧/٣/٢١، وفي السويد، القانون رقم ١٩٠ في ١٩٧٥/٥/١٥، وفي النرويج، القانون رقم ٦ في ١٩٧٣/٢/٩. وفي الكويت، القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٣، والخاص بعمليات زراعة الكلى. راجع أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية، المرجع السابق، ص ٢١٣، ٢١٤ أحمد محمود سعد، زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، الطبعة الأولى، ١٩٨٦، دار النهضة العربية، ص٢٠ وما بعدها.

(2) راجع ما جاء في ندوة نقل الكلى، بالمجلة الجنائية القومية، المرجع السابق، ص٨٣ وما بعدها. حسام الأهواني، المشاكل القانونية، المرجع السابق، ص٥ وما بعدها.

(3) راجع أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية، المرجع السابق، ص ٨٩، محمود علي السرطاوي، زرع الأعضاء في الشريعة الإسلامية، مقال منشور في مجلة دراسات الشريعة والقانون، المجلد الحادي عشر، تشرين أول ١٩٨٤، العدد الثالث، ص١٢٩ وما بعدها، عمان – الأردن، سعيد محمد نايل الحفار، البيولوجيا ومصير الانسان ١٩٨٤، ص١٢٣، تأمل النقيب، زرع الكلى، مقال منشور في مجلة العربي، عدد يناير، ١٩٨٢، محمد صفوت، القصور الكلوي وأمراضه، المجلة الجنائية القومية، المرجع السابق، ص١٤٧.

(4) محمد صفوت، المرجع السابق، ص١٥٠.

jarain 13 32 6/21/09 3:33:06 PM

ويلاحظ أن، حالة الاستقطاع من الشخص ذاته ولنفسه، لا تثير خلافاً، نظراً لأن المصلحة العلاجية المشروعة واضحة في هذه الحالة. أما إذا كان الاستقطاع، من إنسان متوفى، إلى إنسان حي أو من إنسان حي، إلى آخر، ففي الحالتين، يوجد خلاف كبير بين الفقهاء، سواء فقهاء القانون، أو فقهاء الشريعة الإسلامية، وأن كان الخلاف يزداد، كلما تعلق الأمر باستقطاع جزء من إنسان حي.

وإذا كان الهدف من إجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء، كما هو واضح، تحقيق مصلحة علاجية مشروعة للمريض "المتلقى"، فإن الأمر مختلف بالنسبة للمعطى، لعدم توافر هذه المصلحة العلاجية في حقه. ولذلك تساءل الفقه، عما إذا كان يجوز للإنسان "المعطي" أن يتصرف في جزء من جسده أو لا، وهو ما يجعل من المفيد، التعرض لهذا الخلاف الفقهي[1]، وذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول : مشروعية نقل وزراعة الأعضاء في القانون.

المطلب الثاني : مشروعية نقل وزراعة الأعضاء في الشريعة.

المطلب الأول

مشروعية نقل وزراعة الأعضاء في القانون

يذهب رأي، إلى صحة تصرف الإنسان في عضو من أعضاء الجسد، أي يجيز هذا الفقه عمليات نقل وزراعة الأعضاء، وعلى النقيض، يذهب رأي آخر، إلى بطلان تصرف الإنسان في جزء من جسده، أي لا يجيز عمليات نقل الأعضاء، ولكل فريق أسانيده، مما يجعلنا نعرض أولاً وجهة النظر التي لا تجيز نقل وزراعة الأعضاء، ثم للرأي القائل، بجواز ذلك.

الرأي الأول: عدم جواز نقل وزراعة الأعضاء.

يذهب هذا الاتجاه، إلى بطلان التصرف الذي بمقتضاه، يتنازل الإنسان، عن عضو من أعضاء جسده لشخص آخر، وسواء أكان هذا التصرف، بالإرادة المنفردة، في شكل وصية، تضاف آثارها إلى ما بعد الموت، أم في شكل عقد الاستقطاع "إذا تم الاستقطاع، أثناء حياة المعطي، ويرجع ذلك إلى أنه:

[1] راجع في هذا الخلاف تفصيلاً في بحثنا، الحق في الحياة وسلامة الجسد، المرجع السابق، ص١١١ ومابعدها.

jarain 13 33 6/21/09 3:33:06 PM

من الناحية الدينية : فإن الإنسان لا يملك على جسده أية حقوق، تخول له سلطة التصرف في كامل جسده، أو في جزء منه، وكل ما له على جسده، هو حق الانتفاع، وعليه أن يعيد الجسد إلى الله، بالحالة التي تلقاه عليها، لأن القول بغير ذلك، معناه، إمكانية التصرف في الجسم، بجميع الطرق الممكنة قانوناً، بما فيها، بيع الشخص برمته، وتحويله إلى رق[1].

من الناحية القانونية : إذا قلنا إن الإنسان له على جسده، حق ملكية، فحقه ليس مطلقاً، لأن للمجتمع على جسده حقاً كذلك، فلا يملك الإنسان، تعطيل الجسد في ذاته، أو تعطيل ما به من أعضاء، لأنها تؤدي وظائف حيوية، لازمة لاستمرار حياة الإنسان، واستمرار قدرته على أداء وظيفته، وهذا معناه، أن أي فعل، يشكل مساساً بجسم الإنسان، ويكون من شأنه تعطيل، وظائف الجسم الحيوية، أو وظيفة عضو من أعضاء الجسم، يعتبر فعلاً مجرماً، كما أن التصرف الذي يكون محله المساس بأي عضو باطلاً من الناحية القانونية[2].

أما إذا قلنا بأن حق الإنسان، على جسده، من الحقوق اللصيقة بالشخصية، فإن من خصائص هذه الحقوق، أنها حقوق غير مالية، ولا يجوز التصرف فيها، أو التنازل عنها، فلا يجوز من ثم، أن تكون محلاً للتصرفات القانونية.

أيضاً، فإن الطبيب يلتزم وفقاً للعقد الطبي، بأن يعالج المريض، فهو هنا يتدخل على جسم المريض، وتدخله مشروع، لأن الهدف من ذلك، هو تحقيق مصلحة علاجية، ومن ثم، فإن قواعد العقد الطبي، لا تسمح بقبول عمليات نقل الأعضاء البشرية، لأنه إذا كان مقبولاً، أن هناك مصلحة علاجية بالنسبة للمريض، فإن هذه المصلحة، لا توجد بالنسبة للمعطي، فلا يمكن القول بأن استئصال كلية مثلاً، من شخص سليم، تعتبر علاجاً له[3].

ولا يبرر إباحة عمليات نقل الأعضاء، وجود دوافع نبيلة وإنسانية، تدفع المعطي، لكي يتنازل، لقريب له عن عضو ينقذ حياته، لأن القانون لا يعتد بالبواعث، ولكن يهتم فقط، بما إذا كان تدخل الطبيب، قد تم بقصد العلاج، من عدمه[4].

---

(1) راجع حسام الأهواني، المشاكل القانونية، المرجع السابق، ص٣٨.
(2) المرجع السابق، ص٢٢، وما بعدها.
(3) المرجع السابق، ص٢٨.
(4) المرجع السابق، ص٢٩.

jarain 13 34 6/21/09 3:33:07 PM

أخيراً، لا يمكن تأسيس مشروعية، عمليات نقل الأعضاء، على رضى المعطي، فالرضا ليس سبباً لإباحة الفعل، إلا إذا تعلق الأمر بالأشياء، ولأن جسم الإنسان، لا يعامل معاملة الأشياء، فإنه لا يصلح، لأن يكون محلاً للتصرفات القانونية، لذلك فالرضا متى كان يهدف إلى تحقيق غرض غير علاجي، فلا يصلح لأن يكون سبباً للإباحة، خاصة من جانب المعطي[1].

كذلك، قد لا يكون الرضا صحيحاً، فقد تتم موافقة المعطي، تحت تأثير ظروف غير عادية، مثل المديح المبالغ فيه، أو تحت ضغط الحاجة إلى المال، أو في لحظة يأس، يستهين فيها الإنسان بالحياة، كما قد يتم بناء على ضغط اجتماعي ووطني، كالتنازل الذي يتم لمصلحة شخصية سياسية أو اجتماعية هامة. وقد يتم تحت تأثير نزوة عابرة أو عاطفة غير متريثة، سرعان ما يندم بعد زوالها، على ما فعله.

من الناحية العلمية: يترتب على عمليات نقل الأعضاء النتائج الخطيرة الآتية:

- إن عملية نقل وزراعة الأعضاء تتم بين طرفين، الطرف المعطي – الذي تنازل عن أحد أعضاء جسده – والطرف الآخذ – المريض – الذي في حاجة لعضو بشري، إما لإنقاذ حياته، وإما ليكون قادراً على أداة وظيفته الاجتماعية. ويترتب عليها، وجود شخصين مريضين في المجتمع، بدلاً من شخص واحد، لأن انتزاع عضو من الجسد، يؤدي إلى وهن يؤدي إلى عدم قدرة الجسم على أداة وظيفته كما يجب، كما أن عملية النقل، قد تؤدي إلى متاعب نفسيه لدى المعطى، إذ تجعله يعيش في قلق دائم بالنسبة لمستقبل صحته، فكيف يعيش هادئ البال، من أصبح يعيش بكلية واحدة أو عين واحدة ؟ [2]

- أيضاً، فإن إباحة عمليات نقل الأعضاء، يؤدي إلى انهيار قيمة الإنسان في المجتمع، إما لأن هذه الإباحة قد تستغل في خلق نوع من الطبقية، ومفاضلة حياة شخص على آخر، لا سيما إذا كان المعطي فقيراً، والآخذ من الشخصيات المرموقة، وإما لأنه قد يدفع الأطباء – تحت شهوة الانتصار العلمي – إلى استغلال الفقراء أو المعدومين، فبدلاً من أن يهتم الطبيب بإنقاذ حياة المريض، يكون دوره إنتظار انتهاء حياته بأسرع ما يمكن، ليحصل على عضو من جسده لتركيبه في شخص آخر[3]، وأما لأنها قد تؤدي إلى خلق نوع جديد من التعامل، هو التجارة في

---

(1) حسام الأهواني، ص٣٠.

(2) أنظر حمدي عبدالرحمن، فكرة الحق، دار الفكر العربي، ١٩٧٩، ص٤٧، أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص٢٢ وما بعدها.

(3) أحمد محمود سعد، ص٢٧ وما بعدها.

jarain 13 35 6/21/09 3:33:07 PM

الأعضاء البشرية وهو ما حدث بالفعل [1].

- يضاف إلى ذلك، أنه إذا كانت الحالة الصحية الحالية للمعطى، تسمح له بأن يعيش حياة عادية وفي صحة جيدة بعد الاستئصال، فإنه لا يمكن توقع ما ستكون عليه حالته بعد سنوات طويلة، فقد تصاب كليته المتبقية بمرض عضال، مما كان يجعل عدم التنازل ضرورياً للإبقاء على حياة المتنازل في المستقبل، خاصة وأن الطبيب لا يعلم الغيب.

- كذلك، قد لا يدرك الشخص جميع النتائج، التي قد تترتب على استئصال جزء من جسمه، فالأطباء ليسوا من الملائكة، ومن ثم، فقد يتم التنازل، تحت خداع الطبيب أو قد يتم على الأقل، بناء على عدم تفهم حقيقي لما يفعله، وما قد يترتب على الاستئصال من نتائج محتملة.

- أخيراً فإن، الأفراد متساوون من الناحية الاجتماعية، ولهذا لا يقبل أن يُضحي بأجزاء من جسم شخص لإنقاذ شخص آخر، فالقانون يهتم بسلامة أجسام الأفراد، وليس هناك من تهم المجتمع صحته أكثر من الآخر.[2]

الرأي الثاني: جواز نقل وزراعة الأعضاء.

يذهب هذا الاتجاه، إلى صحة التصرفات التي يكون محلها عضو من أعضاء جسد الإنسان، ولكنهم رغم اتفاقهم على، هذا المبدأ، إلا أنهم اختلفوا في الأساس القانوني، للقول بصحة هذه التصرفات، فأستند بعضهم، على نظرية السبب، واستند بعض آخر على نظرية الضرورة، واستند بعض ثالث على فكرة المصلحة الاجتماعية، مما يقتضي التعرض لهذه النظريات الثلاث.

نظرية السبب المشروع cause licite

يقصد بالسبب هنا: الباعث الدافع Motif determinant فيجب البحث عن الهدف من التصرف، لمعرفة ما إذا كان هذا التصرف مشروعاً أو غير مشروع.

فلا يجوز الحكم على التصرف بأنه غير مشروع، لمجرد أنه يتعلق بجسم الإنسان، وإلا لقلنا إن عقد العلاج، والذي بمقتضاه يتدخل الطبيب على جسم المريض، غير مشروع، لأن هذا التدخل

---

(1) وكثيراً ما نسمع اليوم عن وجود عصابات دولية تخصصت في خطف الأطفال بقصد بيع أعضائها، وكثيراً ما نجد في الصحف إعلانات "كلية للبيع .. الخ" ألا يهدر ذلك آدمية الإنسان الذي خلقه الله مكرماً.

(2) أنظر في عوض هذه الآراء، حسام الأهواني، المشاكل القانونية، المرجع السابق، ص٣٢ وما بعدها.

jarain 13 36 6/21/09 3:33:07 PM

يشكل مساساً بجسم الإنسان، في الوقت الذي يعتبر هذا التدخل مشروعاً، لأن الهدف هو تحقيق مصلحة علاجية.

ولذلك، يرى هذا الفقه، أنه إذا كان من غير المقبول، أن يتصرف الإنسان في كامل جسده أو في جزء حيوي، لازم لبقاء الإنسان حياً، فإنه على العكس، يجوز أن يكون محل الاتفاق أحد أعضاء الجسد، بشرط ألا يؤدي ذلك إلى تعرض الحياة للخطر، وأن يكون الهدف هو تحقيق مصلحة مشروعة.

وحسبما يرى ديكوك، فإن التصرف يكون مشروعاً، متى كان الهدف من المساس بالجسم، هو تحقيق مصلحة علاجية للشخص، لكن يجب أن يفهم السبب على أنه، تحقيق مصلحة واجبة الاحترام للغير أيضاً.[1]

ولما كان، نقل عضو من إنسان آخر، يهدف إلى إنقاذ حياة هذا الأخير – المريض – أو على الأقل، يدفع عنه ضرراً أكبر، يتجاوز الضرر الذي يلحق بالمعطى – نتيجة استئصال عضو من جسده – فإن ذلك يعد من المصالح المشروعة، فيكون السبب الدافع مشروعاً أيضاً، ما دامت المزايا التي تعود على المنقول له، أكبر من الأضرار التي تصيب المعطي.

خلاصة ذلك، إن التصرفات التي ترد على جسم الإنسان، تكون صحيحه، متى كان السبب مشروعاً، ويكون السبب مشروعاً، متى كان التصرف يستهدف، تحقيق مصلحة علاجية للشخص نفسه أو للغير، بشرط أن تكون المزايا التي تعود على الغير أكبر من الأضرار التي سيتحملها المعطي.

فلا يجب من ثم، النظر إلى المزايا التي تعود على الشخص نفسه، وإنما يجب أن تمتد لتشمل المزايا والمنافع التي تعود على الغير.

ومع ذلك فقد أُخذ على هذه النظرية:

١ – إفتقارها إلى المعيار الدقيق، فهي تقوم على أساس الموازنة بين المصالح المختلفة، دون أن

---

[1] DECOCQ. A. essai d'une Theorie generale des droits sur la personne. these paris. L.G.D.J. 1960. P. 56 et 95.

وأنظر في، عرض هذا الرأي في حسام الأهواني، المرجع السابق، ص٤٢ وما بعدها.

jarain 13 37 6/21/09 3:33:08 PM

تشترط أن يكون ذلك في حالة الضرورة[1].

٢ – أن قياس المساس بجسم الإنسان، بوجه عام، على بعض صور التعامل في حقوق الشخصية، كالحضانة، التعليم، هو قياس مع الفارق، لأن الحقوق اللصيقة بالشخصية ليست جميعاً على مستوى واحد، من حيث إمكانية التصرف فيها، فجسد الانسان ليس يقينياً كحضانة طفل أو تعليمة[2].

نظرية الضرورة Etat de necessite

يرى أنصار هذا الاتجاه، أنه يمكن تأسيس عمليات نقل وزراعة الأعضاء، على حالة الضرورة، فتكون مشروعة متى توافرت الشروط الآتية:

– يجب أن يكون هناك خطر محدق بالمريض، ويكون عدم نقل عضو إليه من إنسان حي، من شأنه أن يؤدي إلى وفاته، ولا يشترط أن يكون الخطر محدقاً بالغير[3].

– يجب أن يكون الخطر المراد تفاديه، أكبر بكثير من الضرر الذي وقع، فإذا كان استئصال كليه مثلاً، ينطوي على قدر من المخاطر بالنسبة للمعطي، لكن بموازنة هذه المخاطر والضرر الذي يتعرض له الآخذ، وجد أن الضرر الذي يصيب المتنازل، أقل من الأضرار المراد تفاديها بالنسبة للمريض، فإن التصرف يكون صحيحاً، لأن المقابلة تكون هنا بين ضرر يسير – يصيب المعطي – وخطر جسيم – خطر الموت – بالنسبة للمريض.

– يجب أن يكون أخذ العضو من الإنسان الحي، هو الوسيلة الوحيدة، لإنقاذ حياة المريض، فإذا كان من الممكن أخذ عضو من حيوان، أو من جثة إنسان، فلا نكون أمام حالة الضرورة.

---

(1) حمدي عبدالرحمن، فكرة الحق، ص٤٩، معصومية الجسد، ص١٣٠، حسام الاهواني، ص٥٤ وما بعدها.

(2) حمدي عبدالرحمن، فكرة الحق، ص٤٩.

(3) تنص المادة ١٦٨ مدني بحريني على أنه "من اضطر، في سبيل اتقاء خطر جسيم محدق كان يتهدده هو أو غيره في النفس أو في العرض أو في المال، ومن غير أن تكون له يد في قيامه، إلى إلحاق ضرر بمال شخص آخر أهون مما عمد إلى اتقائه، فإنه لا يكون مسئولاً عن تعويض هذا الضرر، إلا إذا تعذر استيفاؤه على أساس الإثراء بلا سبب على حساب الغير، وحينئذ لا يكون محدث الضرر ملتزماً إلا بتعويض مناسب يقدره القاضي بمراعاة ظروف الحال ومقتضيات العدالة". وتنص المادة ١٦٨ مدني مصري على أن: من سبب ضرراً ليتفادى ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً.

وتنص المادة ٣٥ عقوبات بحريني على أن "لا مسئولية على من ارتكب فعلاً ألجأته إليه ضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم ولم يتسبب هو فيه عمداً ولم يكن في قدرته منعه بوسيلة أخرى. تقابل المادة ٦١ عقوبات مصري وفي حالة الضرورة، راجع محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص٥٥٧ وما بعدها.

jarain 13 38 6/21/09 3:33:08 PM

– يجب ألا يؤدي الاستقطاع إلى هلاك المعطى، أو إلى إصابته بنقص خطير ومستديم في وظائف الجسم، فلا تتوافر حالة الضرورة مثلاً، إذا كان المعطى مصاباً بمرض في إحدى كليتيه، ويريد التنازل عن الكلية الأخرى، لمريض لأن في هذا التنازل، تهديد لحياته أو وظائف جسمه.

ويجب على الطبيب في هذه الحالة، أن يجري حساباً دقيقاً للاحتمالات الخاصة بالمخاطر والمزايا، التي تترتب على العملية، فإذا رجحت المزايا، قام بها وإذا ثبتت مضارها، امتنع عن إجرائها[1].

ومع ذلك، يؤخذ على هذه النظرية:-

١ – أنها إذا كانت قد استندت إلى حالة الضرورة، فإنها تجاهلت رضا المعطى، وهذا ما يتعارض مع حق الإنسان في قبول أو رفض الفعل الماس بجسده.

٢ – أن عمليات نقل وزراعة الأعضاء، لا تخلو من مخاطر، وليس من المؤكد، أن الحسابات التي يقوم بها الطبيب للموازنة بين المزايا والمضار صحيحة ومؤكدة، فهناك دائماً، احتمال للخطأ، خاصة وأن عمليات نقل وزراعة الأعضاء تواجه مشكلة طرد الجسم للعضو الغريب.

٣ – أن قبول هذه النظرية، يؤدي إلى رفض عمليات استقطاع الأعضاء من جثث الموتى، وحفظها في بنوك الأعضاء البشرية، لانتقاء الخطر الحال، في مثل هذه الفروض.

نظرية المصلحة الاجتماعية :-

تقوم هذه النظرية على فكرة أساسية مؤداها، أن الحق في الحياة وسلامة الجسد، من الحقوق المعترف بها للفرد، فمن مصلحة الفرد ألا تتعطل وظائف الحياة في جسده، كما أن من مصلحته، المحافظة على سلامة هذا الجسد. ومع ذلك، فإن للحق في الحياة وسلامة الجسد، جانب اجتماعي آخر، فلا يستطيع الفرد أن يحرم المجتمع منه، فإن تصرف في هذا الحق، يعتبر متصرفاً فيما لا يملك.

[1] راجع حمدي عبدالرحمن، فكرة الحق ص٤٧، معصومية الجسد، ص١٣١، أحمد محمود سعد، ص٣٠ وما بعدها، وأحمد شرف الدين، زراعة الأعضاء والقانون، مجلة الأمن العام، العدد ٧٤ ص٣٥. والمراجع المشار إليها في حسام الأهواني، ص٤٩.

jarain 13 39 6/21/09 3:33:09 PM

ومن هنا، فإن كل فرد يطالب، بالقيام بوظيفته، ليس فحسب تجاه نفسه، ولكن تجاه المجتمع أيضاً، والإنسان لا يستطيع أن يوفي بواجبه تجاه المجتمع إلا إذا كان سليماً، ومن ثم، فإن أي مساس بسلامة الجسم يقلل في الوقت نفسه، من مقدرة صاحبه على القيام بوظيفته، ويمس – تبعاً لذلك – المزايا التي يحق للمجتمع أن يقتضيها[1]، يعتبر مجرَّماً.

وبمعنى آخر، إذا كان للإنسان، حق التصرف فيها يتعلق بالجانب الفردي، إلا أنه لا يستطيع أن يتصرف، إذا كان من شأن هذا التصرف، المساس بالوظيفة الاجتماعية للجسم، أما إذا كان لا يترتب على استقطاع أحد الأعضاء – لحاجة انسان آخر إليه – تبديد للوظيفة الاجتماعية للجسد، أو يترتب عليه مساس ولكن محدود، فإنه لا مانع من الاستئصال، لأن هذا الفعل يترتب عليه زيادة النفع الاجتماعي، وذلك بإنقاذ حياة شخص كان سيفقده المجتمع.

ولمعرفة ذلك، يجب أن ننظر إلى مجموع المنفعة، التي تعود على المجتمع، وذلك على مستوى شخصين، وليس على مستوى شخص واحد، وإليك المثال الآتي:

إذا كنا أمام شخص سليم، وشخص مريض، وقدرت المنفعة التي تعود على المجتمع من الشخص السليم بـ ١٠٠٪، ومن المريض بـ١٠٪ فإنه يجب حساب مجموع المنفعة، التي تعود على المجتمع على مستوى الشخصين، السليم والمريض.

فإذا أخذنا عضواً من الإنسان السليم، ونقل إلى المريض، فإنه بعد إجراء هذه العملية، قد يصاب الإنسان السليم بنقص محدود، فتقل المنفعة التي تعود على المجتمع، فإذا قدرت مثلاً بـ ٧٠٪، فإنه في المقابل، تزداد منفعة المريض، فترتفع إلى ٦٠٪ مثلاً. فإذا نظرنا إلى مجموع المنفعة – بعد العملية – على مستوى الشخصين، المعطي والآخذ، نجد أنها أكبر من مجموع المنفعة قبل العملية، وهذا في مصلحة المجتمع[2].

ومع ذلك، يؤخذ على هذه النظرية:

١ – ارتكانها إلى فكرة غامضة، فكرة الوظيفة الاجتماعية، فمتى ينتهي حق المجتمع، حتى يبدأ حق الفرد، وما هو المعيار الذي يفصل بين ما يعتبر حقاً للمجتمع، وما يعتبر حقاً للفرد ؟

(1) محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسد، ص٥٢٩، ص٥٤٧، حسام الأهواني ص٥٥.
(2) حسام الأهواني، ص٥٤ وما بعدها.

jarain 13 40 6/21/09 3:33:09 PM

٢ – إنها تقوم على فكرة حساب الاحتمالات، وهي لا تخلو من مخاطر، لأنه ليس من المؤكد أن الحسابات التي يقوم بها الطبيب، للموازنة بين مجموع المنافع قبل، وبعد العملية، صحيحة، فهناك احتمال للخطأ.

٣ – أنها ترتكن – أيضاً – إلى فكرة أخرى، وهي فكرة التضامن الاجتماعي، وهذه الفكرة غامضة وغير محددة، فقد يجبر الناس بأسم التضامن الاجتماعي، على التنازل عن أعضائهم، خاصة إذا كان المتنازل فقيراً، وكان المتلقى مثلا عالماً مرموقاً، فنفع الأول يكون محدوداً مقارنة بالنفع الذي يعود على المجتمع من إنقاذ حياة هذا العالم[1].

رأينا في الموضوع

إذا أردنا أن نتخذ موقفاً موضوعياً، فإن ذلك لا يكون إلا بعد الإجابة عن السؤالين الآتيين:-

السؤال الأول: هل يوجد بديل، أو حل آخر لتفادي عمليات نقل الأعضاء من الإنسان سواء أكان حياً أم ميتاً ؟

السؤال الثاني: ما هو حجم المخاطر، التي يتعرض لها الإنسان الحي، إذا أخذ منه عضو لزرعه في إنسان آخر ؟

تبدو أهمية الإجابة على التساؤل الأول في أنه: إذا توافر البديل، ككليه صناعية أو قلب صناعي مثلاً، فإن الاستناد إلى حالة الضرورة أو التضامن الاجتماعي، لإجازة عمليات نقل الأعضاء، يكون غير مبرر، أم إذا لم يتوافر البديل، فإن القول بمشروعية نقل الأعضاء، يصبح مقبولاً، مع الأخذ في الاعتبار، أنه يلزم في هذه الحالة الرجوع إلى رأي الدين.

ولأن المسألة علمية، فليس لرجل القانون، أن يتخذ موقفاً قبل أن يرجع إلى المتخصصين في هذا المجال، ليستطلع رأيهم. ففي رأي أحد المتخصصين من أهل الطب البروفسير تراجيه، أخصائي الكلى وزرعها في فرنسا، وذلك عندما سئل السؤال السابق هل من بديل ؟ في الندوة التي أقيمت عن الكلى والكلى الصناعية[2]، فأجاب بالآتي:

---

(1) حمدي عبدالرحمن، فكرة الحق، ص٥٠، معصومية الجسد، ص ١٣٣.
(2) أنظر، المجلة الجنائية القومية، المرجع السابق ص ٨٦.

jarain 13 41 6/21/09 3:33:09 PM

إن موضوع الكلى الصناعية، قد تخطى اليوم مرحلة التجارب. وأصبح علاجاً معترفاً به لعلاج الفشل الكلوي المزمن والنهائي، ففي فرنسا يتم نقل ٤٠٠ كلى في العام، وما تم إجراؤه من هذه العملية في العالم حتى الآن حوالي ٣٠ ألف عملية نقل كلى، ونظراً لأن نقل الكلى يخص شخصين، شخص الواهب أو المعطى وشخص المريض، فقط طرح السؤال السابق، هل يوجد حل آخر لتفادي هذه العملية – يقصد عملية نقل كلية من إنسان إلى آخر ؟ أجاب أن هذا ممكن عن طريق الكلى الصناعية، وهي عبارة عن آله يذهب إليها المريض ثلاث مرات أسبوعياً في مركز متخصص حيث يتعود على الالتصاق بهذه الماكينة، كما أن إنتاجه في العمل، يكون أقل لأنه يجب أن يعود إلى هذه الماكينة بصفة مستمره. بالإضافة إلى أن الطفل الصغير، إذا ما عاش على هذه الماكينة، فإن الحياة بالنسبة له ستكون غير ممكنة، ورغماً عن هذا فلا توجد دولة في العالم، يمكنها أن تغطي تكاليف الكلى الصناعية، لأن المريض الذي يستعمل الكلى الصناعية، يتكلف سنوياً من ١٠-١٥ ألف جنيه استرليني، وتستمر مثل سابقتها دون انخفاض في هذه القيمة، أما بالنسبة لنقل الكلى فإن المريض يتكلف في السنة الأولى ٥ آلاف جنيه، وإذا نجحت العملية، فإنه يتكلف في السنة التالية عشر هذا المبلغ وفي السنة التالية تتناقص بنفس النسبة.

وبناء على هذا، لا توجد دولة في العالم يمكنها علاج الفشل الكلوي بالكلى الصناعية.

أما عن السؤال الثاني، ما هي حجم المخاطر التي يمكن آن يتعرض لها المعطي؟ يقول الأطباء ما يأتي:-

يرى البروفسير تراجيه، أنه بالنسبة للواهب، إذا كان من داخل العائلة الواحدة، فنقل الكلى من الأحياء الأقارب، تكون نتيجته أفضل بكثير من نقل الكلى من الموتى، ويجب توضيح هذا الأمر للعائلة، حتى يتم اتخاذ القرار المناسب، علماً بأن الخطورة بالنسبة للواهب، لا تتعدى فترة التحذير فقط، أما العملية في حد ذاتها، فليس بها خطر يذكر، حيث لا تتجاوز نسبته ١ : ٢٠٠٠، أما عن مدى تعرض الشخص الذي يعيش بكليه واحدة للخطر، فهذا لا تتعدى نسبته ١ : ١٠ آلاف، وهي نفس نسبة الخطر الذي يواجه الشخص، إذا ما عبر من شارع إلى آخر.

ويقول بعض آخر: إنه إذا كنا قد تحدثنا عن المريض، فإننا نغفل صاحب الفضل الأول في إتمام العملية وهو المتبرع، خاصة وإننا نتعامل مع متبرعين أحياء. وإثباتاً لذلك تم عمل رسالة دكتوراه على التقييم البعيد لمتبرعي الكلى، وتخلص النتائج الإحصايه، لمتابعة متبرعي الكلى إلى الآتي:

١ – لم تحدث حالة وفاة بين المتبرعين بسبب عملية التبرع.

jarain 13 42 6/21/09 3:33:10 PM

٢ – الكلية المتبقية تؤدي الوظائف المنوطه بها بصورة طيبة، حيث ظل مستوى الكارياتينين في الدم وكذلك قيمة استخلاصه، في الحدود الطبيعية للغالبية العظمى لهؤلاء المتبرعين، ولم يحدث قصور في وظائف الكلى، إلا في حالة واحدة فقط، بعد خمس سنوات من التبرع، يرجح أن يكون هذا القصور ناتجاً، إما عن وجود مرض بالكية لم يتم تحديده قبل التبرع. أو مرض جديد قد أصاب الكلية المتبقية بعد التبرع.

٣ – لوحظ تكون حصوات بالجهاز البولي في ٣,٥٪ من مجموع المتبرعين، مع العلم بأن نسبة تكون الحصوات في الأشخاص العاديين، تتراوح بين ٥,٧ – ١٥٪.

٤ – ارتفاع معدل ضغط الدم ٢٠٪، من الحالات حيث أن الحد الأدنى للضغط الانبساطي تساوي ٩٠ مجم / زئبق بينما تنخفض هذه النسبة إلى ١٢٪ عندما يكون الحد الأدنى ٩٥٪ مجم / زئبق، مع العلم بأن النسبة العامة لحدوث ارتفاع ضغط الدم في الأشخاص العاديين الذين يتجاوز عمرهم ٥٠٪ عاماً تتراوح من ١٥-٢٥٪.

٥ – أصيب ٢,٧٪ من المتبرعين بالسكر، وارتفعت نسبة حامض اليوريك في ٢,١٤٪ من الذكور، ٤,١٤٪ من الإناث، وإن بقى هذا الارتفاع في الحدود التي تستدعي علاجها طبياً إلا في حالتين فقط.

ويخلص سيادته من كل ما سبق إلى أن، عملية استئصال الكلى من المتبرعين الأحياء، هي عملية ناجحة ومأمونة العواقب في المدى البعيد، دون أضرار صحية تذكر ولا تؤثر على حياة المتبرع، وإن كانت هناك نسبة عشوائية ضئيلة جداً لحدوث مضاعفات مؤثرة.

وإذا كانت الظروف المحيطة، قد جعلت من المتبرعين الأحياء المصدر الوحيد لنقل الكلى في العالم، فإن الدول المتقدمة لا تغفل هذا المصدر، بالرغم من وجود مصدر آخر، هو المتبرعون حديثو الوفاة، ومن المفروض أن يكون شغلنا الشاغل حالياً ليس من أجل حل مشكلة مرضى الفشل الكلوي فحسب، ولكن من أجل الحصول على أعضاء أخرى، يمكن زرعها كالكبد والبنكرياس والقلب وغيرها.[1]

وعن نقل الكبد، يقول بعضهم[2]: إن استبدال الكبد هو العلاج الوحيد لمرضى الفشل الكبدي،

(1) الاستاذ الدكتور محمد أحمد غنيم، مدير مركز أمراض الكلى والمسالك البولية بجامعة المنصورة الأهرام ١٩٩٥/١٢/٢ الصفحة ٢١.

(2) الدكتور كريم أبو المجد أستاذ بجامعة المنصورة، وعمل في مجال زراعة الأعضاء لمدة ٦ سنوات تحت إشراف الدكتور / جورج ستارزك، رائد جراحة نقل الكبد في العالم.

jarain 13 43 6/21/09 3:33:10 PM

وكذلك معظم المرضى المصابون بأورام الكبد. ولقد كان لاستكشاف وتقدم أدوية منع الرفض، وكذلك عدم القصور في الخبرة الجراحية للأطباء بأمريكا وأوربا، الأثر الطيب على كثرة نجاح وسرعة انتشار زراعة الكبد، في أنحاء دول العالم، خاصة الأعوام العشرة الماضية.

ويقول بعضهم [1]: إن موضوع زراعة الأعضاء من الموضوعات بالغة الأهمية، فلقد سبقتنا إليه أمم كثيره من دول العالم الثالث والدول العربية، ولا تنقصنا فيه الإمكانيات أو القدرات البشرية، وكم أضعنا وقتاً في الجدل حول مسائل أصبحت خارج نطاق المناقشة، فمثلاً يموت آلاف مرضى الفشل الكلوي كل سنة وما زلنا نناقش موضوع موت المخ أو الموت الجسدي. أما مشاكلنا الأساسية في موضوع نقل الأعضاء، فهي كيفية أن نقضي أو نحول دون أن تتحول العملية إلى تجارة رابحة للمتبرع والمريض وبينهما السماسرة، وهذا يمكن مقاومته والقضاء عليه، عندما تجري عمليات نقل الأعضاء في مراكز طبية متخصصة تحت المراقبة الصارمة، ويعمل بها فريق متخصص – كما هو الحال في كل دول العالم – وأن يكون الأساس في عمليات نقل الأعضاء هو التبرع وليس البيع أو الشراء.

يتضح لنا، مما سبق، أن المتخصصين من أهل الطب، يرون أن نسبة نجاح عمليات نقل الأعضاء، تكون أكبر، إذا كان النقل من إنسان حي إلى إنسان آخر، وأن النتيجة تكون أفضل، إذا تم نقل الكلى من الأحياء الأقارب، كما أن نسبة المخاطر تكون ضئيلة أمام نسبة النجاح الكبيرة.

وهذا الاتجاه، يشجعنا على أن نتخذ موقفاً إيجابياً بجانب الفريق الذي يجيز عمليات نقل وزراعة الأعضاء، ونضيف إلى الرأي الفقهي والطبي السابق ما يأتي:

١ – إذا قلنا بجواز عمليات نقل وزراعة الأعضاء، بين الأحياء أو أخذاً من المتوفى، فيجب إن تتم هذه العمليات بين الأقارب، وذلك لأفضلية النتائج من ناحية، ولأنها ستتم على سبيل التبرع، حتى نقضي على ظاهرة التجارة في الأعضاء البشرية. كذلك فإن عمليات نقل الأعضاء، يجب أن تتم وفقاً لضمانات معينة، قانونية، وطبية، وشرعية، فلن يكون مقبولاً – وفقاً لهذه الضمانات – أن ننقل عضواً من إنسان حي إلى آخر، إذا كانت المخاطر التي تلحق بالمعطى كبيرة، بل على العكس، سيكون الطبيب مسئولاً، إذا قام بعملية الاستقطاع، رغم المخاطر، التي يتعرض لها المعطى، فيعاقب جنائياً، ويسأل عن تعويض الأضرار مدنياً. كما

[1] الدكتور أحمد شفيق رئيس أقسام الجراحة، بالقصر العيني، الأهرام، العدد السابق.

jarain 13 44 6/21/09 3:33:11 PM

أنه لن يكون مقبولاً، بيع وشراء هذه الأعضاء. لأن ذلك يتعارض مع التكريم، الذي أراده الله سبحانه وتعالى للإنسان.

٢ – إن القول بمنع نقل الأعضاء، يتجاهل ما وضعه الله، سبحانه وتعالى من معجزات، فالجسم البشري، وما به من أجهزة ظاهرة وباطنه، يشكل في حد ذاته معجزة باهرة، فلماذا نرفض إنقاذ إنسان من الموت، لأنه في حاجة إلى كلية مثلاً، بعد أن أكد لنا المتخصصون من أهل الطب، أن الإنسان يستطيع أن يعيش بكلية واحدة، بل بجزء من الكلية، ولماذا نرفض بعد أن علمنا أن نسبة المخاطر ضئيلة، ولا تتعدى النسبة ١ : ١٠ آلاف، وهي نفس نسبة الخطر الذي يواجه الشخص، إذا ما عبر من شارع إلى شارع.

وهل يستطيع أحد أن يرد قضاء الله ؟ بمعنى آخر، إذا أراد الله أمراً، كأن يكون قدر للمعطي مرضاً أو حتى الموت، فهل يمنع من ذلك كونه سليماً أو معتلاً ؟ بكلية واحدة، أو بكليتين ؟

٣ – إذا قيل بأنه لم يكن هناك مضار صحية كبيرة، فعلى الأقل، هناك آلاما نفسيه، فكيف يعيش هادئ البال من يعطي كليته لآخر ؟ ألا يعيش هذا الانسان في قلق نفسي، ما تبقى له من حياة ؟ وما هي الفائدة التي تعود عليه ؟

يرد على ذلك بأنه، إذا كان هذا صحيحاً من الناحية النظرية المجردة، فمن الناحية العملية – على العكس – نجد أن هناك، منفعة تتحقق للمعطي، فإن لم تكن منفعة صحية، كالمريض، فهي منفعة معنوية، فالإنسان عندما يتبرع، فهو يتبرع بمحض إرادته، وبعد أن يبصر بالنتائج، وبعد أن يفكر جيداً فإذا وافق على إعطاء كلية – وإننا هنا نفترض أن عمليات نقل الأعضاء تتم بين الأقارب وعلى سبيل التبرع – فإن الدوافع النبيلة[1]، كحب العطاء والإيثار، والعظمة والإنسانية، هي التي دفعته لذلك، فماذا لو منعت الأم من أن تتبرع بكلية لإنقاذ أحد أبنائها من الموت ؟ هل ستعيش سعيدة ؟ ومستريحة البال ؟ ألن تصاب بأزمة نفسية، قد تؤدي بحياتها ؟ وأين مقتضيات التضامن الإنساني بين البشر ؟ فلماذا يكون هذا العمل الإنساني غير مشروع مع أنه ينطوي على أداء لواجب التضامن الإنساني ؟ ألا يستلزم التضامن بين أفراد الأسرة الواحدة – أن لم يكن بين الناس جميعاً – أن يهب الأخ لنجدة أخيه ؟ والأب لنجدة أبنه ؟

[1] حسام الأهواني، ص٢٩.

jarain 13 45 6/21/09 3:33:11 PM

إن المؤكد، أن عملية نقل الأعضاء، لا يمكن أن تتم بطريقة عشوائية، دون ضوابط، كما أن على الأجهزة المعنية. – وزارة الصحة مثلاً – يقع عبء الالتزام بتوعية الناس وتبصيرهم بأهمية عمليات نقل الأعضاء، مع شرح واف لمخاطرها، ونسب نجاحها، حتى يطمئن الناس، ونظن أن مع هذه التوعية، لن يكون هناك قلق، خاصة وأننا نثق ثقة كاملة في أطبائنا[1]. لذلك يرى بعضهم، أن التبرع بأحد أعضاء الجسم السليمة، إلى شخص مريض في حاجة إليه، دون أن يحدث ضرر للشخص المتبرع، هو عمل إنساني ومشكور، ويجب أن يشجع في ضوء قيم مجتمعنا، وفي ضوء التقدم العلمي المعاصر[2] .

ويقول بعض آخر "إن التنازل يؤدي إلى مصلحة حقيقية للمعطي، متى كانت هناك صلة وثيقة بينه وبين المريض، تجعله يحرص حرصاً شديداً على إنقاذ حياته، ولو عن طريق التضحية بجزء من جسمه. فعدم قبول التنازل من شقيق لإنقاذ حياة شقيقه المريض، قد يؤدي إلى أن يصاب الراغب في التنازل بصدمه عصبية ونفسيه شديدة، تؤثر على حياته وسعادته، إذا ما مات شقيقه نتيجة عدم إمكان الحصول على قطع الغيار اللازمة لإنقاذ حياته. وعلى هذا، فإن المصلحة الصحية للمعطي، تقتضي قبول التنازل لإنقاذه من الأمراض النفسية التي تؤثر على كيان الجسم وطوال حياة المريض[3].

٤ – أما إذا قيل بأن جسم الإنسان، يخرج عن دائرة التعامل، وأن الإنسان ليس له حق التصرف فيه، وكل اتفاق يكون محله جسم الإنسان يقع باطلاً، فإنه يمكن الرد على ذلك، بأن الواقع العملي يكذب ذلك، فهناك العديد من الاتفاقات التي ترد على جسم الإنسان، كعقد العلاج الطبي، وعقد ممارسة الألعاب الرياضية، وعقد العمل.. الخ. ولم يطعن أحد في مشروعية هذه التصرفات، وهذا معناه، أن مبدأ معصومية الجسد لم يعد مطلقاً، فقد نزل من برجه العاجي، وتنازل عن عرشه، وأصبح مقبولاً الآن، أن يكون جسم الإنسان محلاً لبعض التصرفات القانونية[4].

٥ – أما إذا قيل بأن حق الإنسان في الحياة وسلامة الجسد، من الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان، وأن هذه الحقوق بطبيعتها لا تدخل في الذمة المالية، ومن ثم لا تقوم بالمال، ولا يمكن أن تكون محلاً للتصرفات القانونية.

---

(1) عن المشاكل النفسية، أنظر يحيى الرخاوي، المجلة الجنائية القومية، المرجع السابق، ص ١٤١ وما بعدها.
(2) سيد عويس، التبرع بالكلى البشرية وبيعها، المرجع السابق، ص٩٥ وما بعدها.
(3) تقرير الطبيب النفسي في قضية Masden V. Harrison مشار إليه في حسام الأهواني، المرجع السابق، ص28.
(4) JOSSERAND. la personne humaine dans le-Commerce Juridique. D. H. 1932. P. 1.

jarain 13 46 6/21/09 3:33:12 PM

فإنه يرد على ذلك، بأن هناك من التصرفات التي ترد على الحقوق غير المالية، ولم يشكك أحد في صحتها، كعقد حضانة الطفل وعقد الرضاعة. ولا يقال بأن هذه الحقوق لا تقبل التقويم بالمال، لأنه يمكن تقدير جميع الخصائص والحقوق التي تتصل بالإنسان، فالمحاكم تقدر اليوم، وبسهولة، مبالغ التعويض التي يستحقها الشخص، في حالة الأضرار التي تصيبه في جسمه أو في صحته، وسواءاً كانت هذه الأضرار مادية أم معنوية، بل إن القضاء الآن اعتبر الموت ضرراً، يجيز الحكم بالتعويض، فأصبح مقبولاً أن يحكم بتعويض عن قيمة الحياة باعتبار ذلك ضرراً في ذاته[1].

المطلب الثاني

مشروعية نقل وزراعة الأعضاء في الشريعة

قلنا، إن عمليات نقل الأعضاء من مستجدات العصر، ولذلك فإن البحث في الشريعة الإسلامية، يقتضي البحث في قواعدها الكلية، كما أنه يجب البحث في أقوال الفقهاء القدامى والمحدثين، لمعرفة الرأي الشرعي في هذه المسألة.

ولم تكن مسألة نقل الأعضاء البشرية واضحة لدى الفقهاء القدامى، مما يجعل البحث في أقوالهم، صعباً وشاقاً، ولكن لن يخلو من فائدة في هذا الموضوع.

وفي الحقيقة، فقد أثارت مشكلة نقل وزراعة الأعضاء البشرية جدلاً واسع النطاق بين فقهاء الشريعة، كما أثارت جدلاً واسعاً بين رجال القانون، وقد عقدت بشأنها المؤتمرات، وصدرت عن علمائنا فتاوى، وما زالت المشكلة قائمة تحتاج إلى مزيد من البحث، ومزيد من المؤتمرات، حتى يتضح فيها الرأي الصحيح.

ولذلك رأينا من الأهمية بمكان، أن نعرض لرأي الفقه الإسلامي، لمعرفة موقفهم من عمليات نقل وزراعة الأعضاء، ويمكن حصر آراء الفقهاء في رأيين رئيسين، الأول لا يجيز عمليات نقل الأعضاء، والثاني يجيزها.

---

[1] راجع هامش رقم ٤ ص١٥ من البحث، وحسام الأهواني، المرجع السابق ص٣٩.

jarain 13 47 6/21/09 3:33:12 PM

الرأي الأول: يحظر عمليات نقل وزراعة الأعضاء:

ويرجع هذا الحظر إلى عدة أسباب نذكر منها ما يأتي:

١ – نقل الأعضاء لا يتفق وكرامة الإنسان، وذلك يرجع إلى أن الله سبحانه وتعالى، قد خلق الإنسان وكرمه يقول تعالى "ولقد كرمنا بني آدم" [1]، ثم سخر له ما في الأرض جميعاً"، يقول تعالى "وسخر لكم ما في السماوات وما في الأرض جميعاً منه"[2]. ومن فضله تعالى، شرع له ما يحفظ عليه نفسه ودينه ونسله وعقله وماله، وأعطى له العقل ليميز بين الخير والشر، والطيب والخبيث.

ومن أجل ذلك، حرم الله سبحانه وتعالى، الاعتداء على النفس يقول تعالى: "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق" [3]. كما حرم الاعتداء على ما دون النفس، ووعد الجاني عذاباً عظيماً.

وقد كرم الإسلام الإنسان، حياً وميتاً، كما جعله مملوكاً له، ومن ثم لا يصح القول، بأن الإنسان يدخل دائرة المعاملات المالية، ويعامل معاملة الأشياء، لأن في ذلك كله إهانة للإنسان الذي خلقه الله مكرماً، كما أنه يتنافى مع كونه مملوكاً لله سبحانه وتعالى[4].

٢ – إن خروج الإنسان بطبيعته، عن دائرة التعامل، لأنه ليس بمال، فالمشرع يأبى أن يعامل الإنسان معاملة الأموال، فالشيء لا يعتبر من الأموال في الطبع أو في العرف، إلا إذا كانت له قيمة في الأسواق، وهذا لا يصدق على الإنسان[5].

٣ – إن عدم إخضاع الإنسان للتعامل، أي للبيع والشراء، إنما يحقق له حريته، لأنه إذا كان من الممكن بيع الإنسان وتملكه كالأموال، فإنه لن يكون حراً، ومن ثم، وجب أن يكون الإنسان فوق كل تعامل.

---

(1) سورة الإسراء، ىيه ٧٠.
(2) سورة الجاثية، آيه ١٣.
(3) سورة الإسراء آيه ٣٠.
(4) بدائع الصنائع، شرح كنز الدقائق، للكاساني، ج٥، ص١٤٠، شوقي الساهي، الفكر الاسلامي والقضايا الطبية المعاصرة مكتبة النهضة المصرية، ١٩٩٠، ص١٧٧.
(5) أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية، ص٩٤ وما بعدها، والمراجع المشار إليها بالهامش.

jarain 13 48 6/21/09 3:33:12 PM

٤ – ثبت عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أنه قال "قال الله – عز وجل – ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً وأكل ثمنه، ورجل أستأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره" [1]. ويؤخذ من الحديث حرمة بيع الإنسان.

٥ – إن الإسلام لم يكرم الإنسان حياً فقط، ولكن شمله التكريم ميتاً أيضاً، فإذا كان لا يجوز أن يكون محلاً للتعامل، أثناء حياته، فانه لا يجوز المساس بجثته بعد موته، فقد روى عن عائشة (رضي الله عنها) عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) "إن كسر عظم الميت ككسره حياً" ويؤخذ من الحديث، أن الفاعل يأثم، سواء نتج عن فعله كسر عظام إنسان حي أو عظم إنسان ميت، فالفعل واحد في الحالتين.

وقد نهى الرسول (صلى الله عليه وسلم) عن المثله، وكذا نبش القبور، وأخذ عضو من جثة الميت، فكل ذلك يعتبر تعدياً على حرمة الموتى.

٦ – وجاء عن الرسول (صلى الله عليه وسلم) "إن الله أنزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تداووا بحرام" [2].

ويؤخذ من الحديث، أنه لا يجوز التداوي بالمحرمات ومن ذلك التداوي بأعضاء الآدمي، فلا يجوز أن يتلف الإنسان نفسه، في سبيل إحياء غيره.

٧ – جاء أيضاً أنه "لا بأس بالتداوي بالعظم إذا كان عظم شاه أو بقره – أو بعير أو فرس أو غيره من الدواب إلا عظم الخنزير والآدمي، فإنه يكره التداوى بهما" [3].

٨ – وجاء "وحرمت طرف الإنسان كحرمة نفسه، حتى لو أكره على قطع يد غيره لا يرخص له قطعها، كما لم يرخص له قتل نفسه، بخلاف إتلاف ماله" [4].

وجاء أخيراً "ويحرم قطعه أي البعض من نفسه لغيره ولو مضراً ما لم يكن ذلك الغير نبياً، فيجب له ذلك. ومن معصوم لأجل نفسه" [5].

---

(1) فتح الباري، بشرح البخاري، لابن حجز العسقلاني، ج٤، ص٤١٧.
(2) سنن أبن داود ج٤، ص٧.
(3) الفتاوى الهندية، للشيخ نظام، ج٤، ص٣٥٤، محمود على السرطاوي، مجلة دراسات، المرجع السابق ص١٢٧.
(4) تبيي الحقائق، شرح كنز الدقائق، للزيلعي، ج٥، ص١٩٠.
(5) نهاية المحتاج، للرملي، ج٨، ص١٦٣.

jarain 13 49 6/21/09 3:33:13 PM

الرأي الثاني: جواز عمليات نقل الأعضاء:-

يجيز هذا الفقه، عمليات نقل وزراعة الأعضاء ويؤسس جواز هذه العمليات، على مجموعة من القواعد الفقهية على النحو التالي:

١ – يقول تعالى: "يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر" [1]، ويقول عز وجل: "وما جعل عليكم في الدين من حرج" [2]، ويؤخذ من الآيات الكريمة، قاعدة شرعية مؤداها، ان المشقة تجلب التيسير [3]. أي أن الأحكام الشرعية إنما شرعت للتيسير على العباد، ودفع المشقة والحرج عنهم.

وتطبيقاً لذلك، فإنه من باب التيسير ودفع الحرج، أن ينقل عضو إلى إنسان، تعرض للهلاك، لإنقاذ حياته.

٢ – يقول تعالى: "إلا ما اضطررتم إليه" [4]، ويقول تعالى: "إنما حرم عليكم الميته والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله، فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا أثم عليه، إن الله غفور رحيم" [5].

ويؤخذ من الآيات السابقة، قاعدة شرعية مؤداها أن "الضرورات تبيح المحظورات".

ومن القاعدة السابقة، يتبين أنه إذا كانت الميته ولحم الخنزير حراماً، إلا أنها تصبح في حكم المباح عند الضرورة، ومن ثم يجوز أكل الميته عند المخمصة، ولكن الضرورة تقدر بقدرها، فلا يأكل منها إلا بقدر ما يدفع ضرورته ويسد رمقه. وتطبيقاً لذلك، يكون المريض – الذي في حاجة إلى عضو لإنقاذ حياته – في حكم المضطر، ويأخذ حكمه، فتكون عمليات نقل الأعضاء مشروعة ومباحة، ما دام نقل العضو، هو السبيل الوحيد، لإنقاذ المريض من الهلاك أو التلف.

٣ – يقول الرسول (صلى الله عليه وسلم) "إنما الأعمال بالنيات" والقاعدة الشرعية المأخوذة من هذا الحديث هي أن "الأمور بمقاصدها، فالحكم الذي يترتب على فعل المكلف، ينظر فيه

---

(1) سورة البقرة آيه ١٨٥.
(2) سورة الحج آيه ٧٨.
(3) الأشباه والنظائر، لابن نجيم، ص٧٥.
(4) سورة الأنعام آيه ١٩٩.
(5) سورة البقرة آيه ١٧٣.

jarain 13 50 6/21/09 3:33:13 PM

إلى مقصده من ذلك الأمر".

ويمكن الاستدلال بهذه القاعدة في مجال زراعة الأعضاء، فلا بد من النظر إلى القائم بها، فإذا كانت نيته وقصده هو عدم إهانة الإنسان، كأن يقصد بنقل العضو، دفع ضرر أشد أو يقصد تشريح الجثة لتعليم الطلاب، فهذا جائز.

٤ – يقول الرسول (صلى الله عليه وسلم) "لا ضرر ولا ضرار" ويؤخذ من ذلك أن الضرر يزال، ولكن لا يزال الضرر بضرر مثله، وإنما يزال بضرر أخف منه، فالضرر الأخف يتحمل لإزالة الضرر الأشد، فيجوز من ثم، شق بطن الميته لإخراج الولد، إذا كانت ترجى حياته، بخلاف ما إذا ابتلع لؤلؤة، فمات لا يشق بطنه لأن حرمة الآدمي أعظم من حرمة المال، وسوى الشافعية بينهما في جواز الشق[1].

٥ – وفي رأي للأحناف، تعتبر أطراف الإنسان مالاً، بالنسبة لصاحبها، فيستطيع أن يتصرف في جزء من جسمه لغاية مشروعة، كأن يضحي بجزء من جسمه لإنقاذ حياته [2].

٦ – يؤسس بعضهم عمليات نقل الأعضاء على مبدأ التضامن بين البشر، يقول تعالى: "وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان".

ويقول (صلى الله عليه وسلم) "من كان عنده فضل ظهر، فليعد به على من لا ظهر له، ومن كان عنده فضل زاد، فليعد به على من لا زاد له".

ويقول (صلى الله عليه وسلم) "مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم كمثل الجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالحمى والسهر".

---

(1) الأشباه والنظائر، ص٨٧ وما بعدها.
(2) الكاساني، ج٧، ص٢٥٧، أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية، ص٩٧ وما بعدها.

jarain 13 51 6/21/09 3:33:14 PM

الفصل الثاني

التنظيم القانوني لعمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية

(المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨)

المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨ بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية صدر في قصر الرفاع، بتاريخ ١٨ صفر ١٤١٩ هـ، الموافق ١٣ يونيو ١٩٩٨م. ويتكون القانون من اثنتا عشرة مادة، وتم العمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية[1].

ونحن سنتناول في هذا الفصل، التعليق على أحكام القانون، حسب تسلسل مواده، نبدأ بالنص القانوني، ثم نتبعه بتعليقنا، وذلك لعدم وجود دراسات قانونية بحرينية أو أحكام قضائية متعلقة بالموضوع وذلك وفقاً لخطة البحث التالية:-

خطة البحث:-

المبحث الأول: مصدر الأعضاء البشرية.

المبحث الثاني: شروط نقل الأعضاء بين الأحياء.

المبحث الثالث: شروط نقل الأعضاء من المتوفى.

المبحث الرابع: خطر اقتضاء مقابل للعضو المنقول.

المبحث الخامس: مكان إجراء العملية وحفظ الأعضاء.

المبحث السادس: جزاء الإخلال بأحكام القانون.

المبحث السابع: تنفيذ أحكام القانون.

---

[1] في عهد أمير البلاد في ذلك الوقت، المغفور له الشيخ / عيسى بن سلمان آل خليفة.

jarain 13 52 6/21/09 3:33:14 PM

المبحث الأول

مصدر الأعضاء البشرية

النص القانوني:-

تنص المادة الأولى، من القانون على: "يجوز للأطباء المتخصصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حي أو جثة متوفى وزرعها في جسم شخص حي آخر، بقصد العلاج للمحافظة على حياته، وذلك وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون".

التعليق:-

يتضح من النص أن القانون قد أجاز للأطباء المتخصصين، إجراء عمليات استئصال الأعضاء البشرية من:

١ – جسم شخص حي.

٢ – من جثة متوفى.[1]

وذلك لزرعها في جسم شخص حي آخر، بقصد العلاج للمحافظة على حياته، وذلك وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون.

يمكن القول إذاً أن عملية نقل وزراعة الأعضاء تتم من:

- إنسان حي إلى حي، عن طريق التبرع.
- ميت إلى حي، أما عن طريق وصية يتركها المتوفى، أو برضا الأهل بعد وفاته.

وإذا كان النص قد أجاز نقل الأعضاء، من جسم إنسان حي إلى آخر، أو ميت إلى آخر حي، فهل تكفي إشارة النص إلى كلمة "عضو" أم كان يجب أن يعدد ما يمكن نقله من شخص إلى آخر، وقد يكون عضواً أو جزءاً من عضو أو أنسجة أو نخاعاً أو عظاماً... الخ. فهل النص يشمل كل ذلك ؟ أم يقتصر الأمر على نقل ما يوصف بأنه عضو؟

---

[1] مادة ١، والمادة ٦٥ من الميثاق الأسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية.

jarain 13 53 6/21/09 3:33:15 PM

قد يكون من الأهمية بمكان تعريف كلمة "العضو" أولاً، ثم الإجابة عن السؤال ثانياً.

المقصود بالعضو من الجسم

خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان، وكرمه على سائر مخلوقاته، وأسبغ عليه نعمه ظاهرة وباطنه، يقول تعالى: "وإن تعدوا نعمة الله لا تحصوها" [1]. وجسد الإنسان هو الأداة والآله، وقد رُكبت فيه أعضاء بعضها ظاهر وبعضها باطن يقول تعالى: "الذي أحسن كل شي خلقه، وبدا خلق الإنسان من طين ثم جعل نسله من سلالة من ماء مهين ثم سواه ونفخ فيه من روحه، وجعل لكم السمع والإبصار والأفئدة قليلاً ما تشكرون" [2].

ويتكون جسم الإنسان، من مجموعة من الأجهزة والأعضاء، وتتكون الأعضاء بدورها من أنسجة متباينة، وقوام هذه الأنسجة خلايا نوعية مميزه لكل نسيج، فالجسم إذاً، عبارة عن مجموعة من الخلايا المترابطة، وبتجمع الخلايا وارتباطها تتكون الأنسجة، ومن الأنسجة تتكون الأعضاء والأجهزة المختلفة[3].

وتقوم الأعضاء بوظائف مختلفة، ولا تتحدد فكرة العضو في جسم الإنسان بمساحته، وإنما تمتد لتشمل المواد التي يفرزها، كما أن تكوين العضو وأدائه لوظيفته في الجسم، يعتمد إلى حد كبير على سرعة الأعضاء الأخرى في امتصاص المواد التي يفرزها هذا العضو[4]، ومن ثم ننتهي إلى أن لفظ العضو يطلق ويراد به، القلب، الكلى، الكبد، الأعضاء التناسلية، كما يطلق ويراد به الإنزيمات والهرمونات والجينات.

خلاصة ما تقدم فإن لفظ "العضو" الذي جاء في نص المادة الأولى من القانون، كاف بذاته للدلاله: على العضو بمعناه الدقيق، كالقلب، الكبد والرئة واليد والرجل .. الخ. وأيضاً الأنسجة والإنزيمات والهرمونات وغيرها.

---

(1) آيه ١٨ سورة النحل.

(2) آيه ٧-٩ سورة السجدة.

(3) أنظر بحثنا الحق في الحياة وسلامة الجسد، دار النهضة العربية – القاهرة ٢٠٠٤، ص٣٠ وما بعدها.

(4) الكسيس كاريل الانسان ذلك المجهول، تعريب شفيق اسعد فريد، مؤسسة المعارف – بيروت. ص١٤٠، محمد سامي الشوا الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، رسالة عين شمس ١٩٨٦، ص١٤٨، بحثنا، المرجع السابق، ص ٣١-٣٢.
وقد جاء في قاموس روبير باللغة الفرنسية أن العضو هو ذلك الجزء من الجسم والذي يؤدي وظائف خاصة.
Une partie d'un éter vivant. remplaissant une fonction partculiere. voir le petit Robert. .Dictionaire de la langue fran. carie. Paris. P.1321

jarain 13 54 6/21/09 3:33:15 PM

ويقصد بنقل وزراعة الأعضاء، نقل عضو سليم أو مجموعة من الأنسجة، من الشخص نفسه أو من متبرع حي أو من جثة إنسان، ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف، وبقصد إنقاذ حياة إنسان. ومن هنا، يمكن نقل وزراعة الغضاريف وقرنية العين أو خلايا أو أنسجة ونخاع العظام أو عضو كامل كالقلب والكلية والبنكرياس والأصبع واليد والذراع والوجه ... الخ.

أيضاً جاء في نص المادة الأولى، أن استئصال الأعضاء من جسم شخص حي أو جثة متوفي، وزرعها في جسم شخص حي آخر. إنما يتم بقصد العلاج للمحافظة على حياته.

وهنا، وإن كان المشرع قد سلك مسلكاً حميداً، حيث لا يجيز الاستقطاع إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المنقول إليه، فإن السؤال الذي يرد هنا: هل يجوز الاستقطاع إذا لم يكن ضرورياً للمحافظة على حياة المنقول إليه، كان تنقل له قرنية أو بنكرياس أو عظام أو يد .. الخ، وهي غير لازمة لبقاء الإنسان حياً ؟

إذاً أخذنا بحرفية النص، فإن النقل لا يجوز إلا إذا كان نقل العضو للمنقول إليه لازماً لبقائه حياً، كفشل في الكبد أو الكليتين أو القلب، وهي أجزاء لازمة لبقاء الإنسان حياً، أما غير ذلك فلا يجوز. وقد ضيق المشرع بذلك واسعاً، فقد يصاب الإنسان بعمى أو تقطع يديه أو زراعيه أو يتعطل البنكرياس عن العمل، مما يؤدي إلى إصابة الإنسان بمضاعفات جسيمة، فهل دفع الضرر الجسيم، في مثل هذا الحالات يجيز نقل وزراعة الأعضاء ؟ نحن نعتقد بجواز ذلك، فضلاً عن أنه يتم في الواقع، فإن دفع الضرر الجسيم واجب.

ولذلك كنا نود أن يكون نص المادة الأولى كالآتي:

" لا يجوز نقل الأعضاء أو أجزاء منها أو أنسجة من جسم إنسان حي إلى آخر، إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المنقول إليه أو علاجه من مرض جسيم وبشرط عدم وجود وسيلة علاجية مناسبة، على ألا يترتب على النقل تهديد حياة المنقول منه أو صحته بخطر جسيم ولو تم النقل برضاه ".

- كما يحظر نقل عضو أو أجزاء منه أو الأنسجة، إذا كان ذلك يؤدي إلى اختلاط الأجناس. (كنقل خصية مثلاً)[1].

- ويجوز نقل عضو أو أجزاء منه أو أنسجة من جثة متوفي متى ثبت يقيناً موته. "

[1] المادة ٧١ من الميثاق الاسلامي العالمي، المرجع السابق.

jarain 13 55 6/21/09 3:33:15 PM

المبحث الثاني

شروط نقل الأعضاء بين الأحياء

النص القانوني :-

تنص المادة الثانية على "يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي بأحد أعضاء جسمه، ويشترط في المتبرع أو الموصي أن يكون كامل الأهلية قانوناً، ويكون التبرع أو الوصية بموجب إقرار كتابي موقع عليه منه، ويشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية".

التعليق :-

يتعلق النص بالتصرفات التي يجوز أن يكون محلها، عضو من أعضاء الجسد. ولنا عليه الملاحظات الآتية:-

١ – إنه بقراءة نص المادة الثانية "يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي بأحد أعضاء جسمه .."، نجد أن إرادة المشرع واضحة في أنه قصر التصرف في أعضاء الجسد على هذه التصرفات القانونية دون غيرها – كالبيع مثلاً – تأكيداً منه على عدم جواز أن يتقاضى المعطي مقابلاً للعضو الذي تبرع به أو أوصى به.

٢ – التصرف بطريق الوصية لا خلاف فيه، فالوصية من التبرعات وهي تصرف قانوني بالإرادة المنفردة للموصي، ومضاف إلى ما بعد الموت، أي أن للإنسان أن يوصي أثناء حياته وبكامل حريته واختياره وأهليته، بعضو أو أكثر من أعضاء الجسد، إلا أن الاستقطاع لا يجوز إلا بعد موته.

٣ – استخدام المشرع للفظ التبرع "يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي". فأصبح السؤال، هل قصد المشرع التأكيد على انتفاء المقابل، ولذلك جمع بين الوصية والتبرع، أو أنه قصد جواز استقطاع الأعضاء من الأحياء ؟ ورغم ما قد يثار من خلاف حول هذا النص، فإننا نعتقد أن المشرع إنما قصد الهبة، باعتبارها تصرفاً حال الحياة، فإذا كان للإنسان الحق في أن يوصي بعضو من أعضاء الجسد، فله الحق في أن يهب أثناء حياته عضواً من أعضاء جسده إلى إنسان آخر، في حاجة إلى هذا العضو، لإنقاذ حياته أو لدفع ضرر جسيم عنه.

jarain 13 56 6/21/09 3:33:16 PM

٤ – الهبة والوصية من التبرعات، ومن ثم، لا يجوز للمعطى أن يطلب مقابلاً للعضو الذي تنازل عنه بإرادته للمعطى له، أياً كانت طبيعة هذا المقابل. وهذا ما يفهم من النص، لأن وجود المقابل يخرج التصرف – الهبة، الوصية – عن طبيعته. ومع ذلك فإننا نعتقد، أنه يجوز أن يكون هناك مقابلاً عينياً، بشرط ألا يكون كبيراً، ولا يخرج – من وجهة نظرنا – التصرف عن طبيعته كتبرع، ونستند في ذلك إلى، نص المادة ٤٨٦ مدني مصري، ففي الفقرة الأولى، عرف القانون الهبة بأنها "عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض"، ثم أجازت الفقرة الثانية، من نفس المادة "للواهب دون أن يتجرد عن نية التبرع، أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين"[1].

ومن ثم يتصور – من وجهة نظرنا – أخذ مقابل عيني دون أن يتجرد المعطي عن نية التبرع، لأن المنهي عنه هو البيع والشراء، لما في ذلك من امتهان لكرامة الإنسان، فلا يجوز أن يعامل الإنسان معاملة الأموال، فضلاً عن أن ذلك يؤدي إلى انتشار تجارة الأعضاء البشرية. أما إذا كان التبرع هو الأصل، ثم يعطي المتبرع مكافأة أو مقابلاً في صورة وثيقة تأمين على الحياة، لمصلحته أو لمصلحة أولاده من بعده، فلا ضرر في ذلك. وما ذهبنا إليه تؤكده المادة ٧ من قانون نقل وزراعة الأعضاء البشرية، حيث نصت على "يحظر بيع وشراء أعضاء الجسم بأية وسيلة كانت أو تقاضي مقابل مادي عنها. ويحظر على الطبيب المتخصص إجراء العملية عند علمه بذلك[2]"، فالمادة حظرت بيع وشراء الأعضاء البشرية، أي أن يعلق المعطي رضاه بالاستقطاع من جسمه أو جثته على قبض الثمن أو أي مقابل مادي، وإذا علم الطبيب بذلك فلا يجوز له إجراء العملية، أما إذا انتفى تعليق رضاء المعطي بالاستقطاع من جسمه على قبض الثمن[3]، فالتصرف لا مطعن عليه، وتكون هذه المكافأة تشجيعاً وتقديراً لمشاعره الطيبة، ولما في التبرع من معنى صادق وحقيقي للإيثار والتضامن، وإنقاذا لنفس بشرية من الهلاك، تصديقاً لقوله تعالى: "ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً" [4].

(1) راجع محمد سعد خليفة، أحمد محمد هيكل، العقود المسماه في القانون البحريني، جامعة البحرين الطبعة الأولى ٢٠٠٦ ص٤٣، ونشير إلى أن القانون المدني البحريني قد أخضع الهبة لأحكام الشريعة الاسلامية والقوانين التي تصدر في شأنها مادة ٤٥٢ مدني.

(2) مادة ٦٩ من الميثاق الأسلامي العالمي، المرجع السابق.

(3) أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، الطبعة الأولى ١٩٨٦ دار النهضة العربية بند ١٧ ص٤٩ وما بعدها، خالد جمال أحمد حسن، مدى حق المريض في قبول أو رفض العمل الطبي وبعض المشكلات العملية التي يثيرها ، ٢٠٠٥ ص١٨٣ وما بعدها.

(4) آيه ٣٢ من سورة المائدة، وراجع أحمد محمود سعد، زرع الأعضاء بين الخطر والاباحة، الطبعة الأولى ١٩٨٦، دار النهضة العربية، بند ١٧ ص٤٩ وما بعدها، خالد جمال أحمد حسن، المرجع السابق، ص١٨٣ وما بعدها.

jarain 13 57 6/21/09 3:33:16 PM

ويكون التصرف صحيحاً – من وجهة نظرنا – إذا توافرت الشروط الآتيه:

١ – وجود نية التبرع، أي اتجاه إرادة المعطي الحرة المستنيرة، إلى التبرع بعضو من أعضاء الجسد، لشخص في حاجة إليه.

٢ – عدم اشتراط المقابل وتعليق الرضا – من ثم – على قبضه أياً كان، فإذا توافرت هذه الشروط، فإن إعطاء مقابل في صورة مكافأة أو هدية أو وثيقة تأمين بعد الاستقطاع، فلا طعن عليه.

أيضاً ماذا عن حالة الضرورة، هل يجوز فيها البيع والشراء، اعتماداً على أن الضرورات تبيح المحظورات أم لا ؟ وهو ما أجازته المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية[1].

٣ – بما أن الهبة والوصية من التصرفات القانونية، فيجب أن تنعقد صحيحة، وفقاً لأحكام القانون، فلا بد من توافر الرضا – المحل – السبب.

١ – الرضا:-

الهبة عقد بين الأحياء، ومن ثم، فهي تنعقد بتبادل إرادتين متطابقتين. أما الوصية فهي تصرف بالإرادة المنفردة. فيكفي لانعقاده رضا المعطي. أما قبول المعطي له، فهو شرط لتنفيذها، ولا يكون ذلك لازماً إلا بعد موت الموصي.

ومع ذلك فسواء أكان التصرف يلزم لانعقاده أرادتين (الهبة) أو إرادة واحدة (الوصية) فإن المشرع لم يكتف بتبادل الإيجاب والقبول شفاهة. ولكن تطلب أن يكون رضا الواهب أو الموصي مكتوباً، فقد نصت المادة الثانية، من قانون نقل وزراعة الأعضاء، على ضرورة أن يكون التبرع أو الوصية بموجب إقرار كتابي موقع عليه منه، ويشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية. وقد تطلب المشرع ذلك لتنبيه المعطي إلى خطورة ما هو مقدم عليه، هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية، تأكيداً على رضا المعطي رضاء حراً مستنيراً.

---

[1] الندوة الثالثة ١٩٨٧، الرابعة ١٩٨٨.

jarain 13 58 6/21/09 3:33:17 PM

أما المعطي له، فلم يشترط القانون، أن يكون رضاه مكتوباً، بل أكثر من ذلك، لم يشترط أن يكون قبوله الهبة صريحاً أو ضمنياً، فسكوته يعتبر - من وجهة نظرنا - قبولاً، لأن الإيجاب الصادر من المعطي يتمخض عن منفعة للمعطي له.

فطبقاً لنص المادة ٤٢ مدني فقرة (١) لا ينسب إلى ساكت قول. ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان. أما الفقرة (ب) فقد نصت على "ويعتبر السكوت قبولاً، بوجه خاص، إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين .." أو إذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه.

ويشترط أن يصدر رضا المعطي – سواء أكان التصرف هبه أو وصية – من شخص متمتع بالأهلية الكاملة، وهي ٢١ سنة، دون عارض من عوارض الأهلية. والسؤال الذي يثور هنا: ماذا لو كان المعطي غير كامل الأهلية ؟ لم تشر المادة الثانية من القانون، إلى الإجراءات المتبعة في مثل هذه الحالة، رغم خطورة المشكلة، فماذا لو كان المتبرع عديم الأهلية أو ناقصها ؟

وهنا تختلف الآراء، فهناك من يذهب إلى جواز التبرع بموافقة الولي، وهناك من يذهب إلى عدم جواز ذلك، ونعرض للخلاف بشيء من الإيجاز.

يذهب بعضهم، إلى جواز التبرع من الصغير أو من في حكمه بموافقة الولي، متى كانت هناك رابطة قوية بين المعطي والآخذ، كأن يكون الآخذ شقيقاً أو شقيقة للمعطي، إذا كان التبرع بالعضو، لا يؤدي إلى هلاكه أو إصابته بضرر جسيم[1].

ويذهب بعض أخر إلى جوازه، على أن يكون ذلك بإذن المحكمة، حماية الصغير أو من في حكمه، فرعاية الصغير أو من في حكمه، لا تقتصر على مراقبة مصالحه المالية وممتلكاته من جانب المحكمة، وإنما تمتد هذه الرعاية، إلى كافة العناصر الأخرى، التي ترى فيها المحكمة مصلحته، وأن حكم المحكمة بإجراء هذه العملية، إنما يقوم مقام إرادة الصغير، طالما تأكدت المحكمة من انتفاء حدوث أية مخاطر للمعطي[2].

---

(1) أحمد شرف الدين، المرجع السابق، فقرة ٦٨ ، ١٣٧، ١٣٨، خالد جمال، المرجع السابق ص ١٦٩.

(2) وهذا ما أخذت به محكمة كنتاكي الأمريكية عام ١٩٦٩، ويتعلق بطلب أم بالإذن لها في نقل كلية من أبنها المجنون إلى أبنها الآخر الذي أصيب بفشل كلوي على إثر رفض الأطباء إجراء مثل هذه العملية. راجع في ذلك مصطفى عبدالحميد عدوي، حق المريض في قبول أو رفض العلاج. دراسة مقارنة بين النظامين المصري والأمريكي، طبعة ١٩٩٢، ص١٢٨، خالد جمال، المرجع السابق ص١٨٠.

jarain 13 59 6/21/09 3:33:17 PM

ويذهب فريق ثالث، إلى عدم جواز ذلك مطلقاً، لعدم تمتع الصغير بالإدراك والتمييز، فهو لا يستطيع أن يدرك خطورة قراره بالتبرع ولا بعواقبه، حتى لو وافق الولي على تبرع الصغير، بالعضو، لأن الولي قد يكون مدفوعاً بدافع الشفقة، خاصة إذا كان المتبرع له هو الأبن الثاني، أو الشقيقة للمعطي، فلا يقدر النتائج المترتبة على قراره، فهو قرار يمس السلامة الجسدية لغيره، ولو كان ابنه، فلا تجوز النيابة فيه[1].

ومع تقديرنا لكل هذه الآراء، فالكل متفق على ضرورة كفالة حماية فعالة للمتبرع، بعضو من أعضاء جسده، إلا أنه يجب إلا نضيق واسعاً، فالأخ الذي يجد أخاه المريض بالفشل الكلوي يصارع الموت، خاصة في التوائم، ألا ينعكس الأمر عليه سلباً، فيعاني من ألم ومرض نفسي، قد يؤثر على قدرته الجسدية ويصيبه بالأمراض العضوية، لو حرم من إنقاذ أخيه ؟ وهل يعقل أن يضحي الأب بابنه السليم لإنقاذ ابنه الهالك لا محالة إذا لم ينقل له العضو ؟ وماذا لو وجد الرغبة ملحة عند السليم بالتبرع لأخيه المريض، لإنقاذه من الموت، وقبل هو ذلك، عندما يتأكد له أن ضرراً جسيماً لن يصيب الابن المتبرع أو يعطل وظائفه ؟ ألا يمكن، لكفالة حماية فعالة للصغير، أن يكون التبرع من الصغير، بموافقة الولي، وتحت إشراف المحكمة، بعد تأكدها من عدم وجود ضرر جسيم للصغير، بناء على قرار من الأطباء المختصين؟

نعتقد أنه إذا توافرت الشروط الآتية، فلا مانع من تبرع الصغير بعضو من أعضاء جسده:-

١ – موافقة الولي.

٢ – موافقة المحكمة المختصة، بناءً على تقرير طبي، يثبت عدم تعرض الصغير للضرر.

٣ – أن يكون التبرع بالعضو لإنقاذ حياة المتبرع إليه.

٤ – أن يكون المتبرع إليه أخاً أو أختاً.

النص القانوني :-

تنص المادة الثالثة على: "لا يجوز نقل عضو من جسم شخص حي ولو كان ذلك بموافقته، إذا كان استئصال هذا العضو يفضي إلى موت صاحبه أو فيه تعطيل له عن واجب".

---

[1] د. خالد حمال أحمد، المرجع السابق، ص ١٧٨. والمادة ٦٨ من الميثاق الأسلامي العالمي، المرجع السابق.

jarain 13 60 6/21/09 3:33:18 PM

التعليق:-

يتعلق النص بنقل وزراعة الأعضاء بين الأحياء، ويشترط لصحة استقطاع عضو من إنسان حي – المعطي- وبطريق الهبة، ألا يؤدي استئصال العضو إلى موت صاحبه، أو تعطيل وظائفه، بحيث لا يستطيع أن يؤدي ما هو مطلوب منه من واجبات.

فلا يجوز للإنسان، أن يتبرع أثناء حياته بجسده كاملاً، أو بأحد الأعضاء الحيوية، كالقلب أو الكبد، لأن التصرف في أحد هذا الأعضاء، يؤدي إلى هلاك الإنسان لا محالة، أياً كانت درجة القرابة بين المتبرع والمتبرع إليه، حتى لو ترتب على ذلك إنقاذ حياة المتبرع إليه، لان الضرر لا يزال بضرر أشد أو بضرر مماثل، فلا يعقل أن يقبل بهلاك المتبرع، في سبيل إنقاذ حياة المتبرع إليه، كما أن ذلك يتعارض مع قوله تعالى: "ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة" [1].

أما إذا كان العضو من الأعضاء المزدوجة كالكلية، فإنه يجوز التبرع، لإنقاذ حياة شخص آخر من الموت، شرط ألا يؤدي ذلك إلى هلاك المتبرع، أو تعطيل وظائفه الحيوية والهامة، بما يمنعه من القيام بواجباته، فلا يجوز لشخص يعاني من فشل في إحدى كليته أن يتبرع بالكلية السليمة، إلى شخص آخر، لإنقاذه من الموت، لأن هذا التصرف سيؤدي إلى موته المحقق[2]، كما لا يجوز له أن يتبرع بإحدى كليتيه، إذا أدى ذلك إلى تعطيل القدرة على أداء وظائفه وواجباته، تجاه نفسه أو أسرته أو مجتمعه، كما لو كانت إحدى كليتيه لا تعمل بكفاءة، ونزع الأخرى لا يؤدي إلى موته، ولكن يؤدي إلى تعطيل قدرته على العمل.

ولم يشترط النص، أن يكون التنازل عن العضو غير مؤد إلى اختلاط الأنساب، كالخصية مثلاً، مما يجعل التبرع متعارضا مع النظام العام والآداب، خاصة في مجتمعاتنا الإسلامية.

كما لم يشر النص من قريب أو بعيد، عن حالة ما إذا كان هناك وسيلة أخرى، غير زراعة الأعضاء، لعلاج المريض، فهل يجوز الاستقطاع من شخص إلى آخر مريض، رغم أن علاج هذا الأخير بوسيلة طبية أخرى ممكنة ؟

---

(1) آيه ١٩٥ من سورة البقرة.

(2) راجع بحثنا الحق في الحياة، ص ١٠٨، وحمدي عبدالرحمن، معصومية الجسد، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ويوليو ١٩٨٠ العدد الأول والثانية السنة الثالثة والعشرين. ص١٢٨ وما بعدها. وأحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص١٤٣ فقرة ٧٣، أحمد محمود سعد المرجع السابق، بند ٣ ص١٥ وما بعدها.

jarain 13 61 6/21/09 3:33:18 PM

نعتقد – وأن لم يصرح النص بذلك – إن التبرع بأحد الأعضاء لا يجوز، إلا إذا كان سبيلاً وحيداً لإنقاذ حياة المريض، أو لدفع ضرر جسيم عنه، كحاجة إنسان فقد بصره، ولا يصلح علاجه بأية وسيلة طبية أخرى، ولا يبصر إلا بالتبرع له بقرنية عين. أو إنسان يعاني من فشل كلوي، ولا سبيل إلى إنقاذ حياته، إلا بنقل وزراعة كلية له. أما إذا كان الغسيل الكلوي مثلاً، مجدياً وبه يحيا، دون هلاك فلا يجوز في هذه الحالة الاستقطاع من غيره لتحقيق منفعة أكبر له، ومصلحة المتبرع في هذه الحالة، أولى بالرعاية ولعدم وجود الضرورة.

ولم يشر النص أيضاً، إلى ضرورة أن يكون المتبرع له قريباً للمتبرع. وصحيح أن القرابة شرط هام للقضاء على التجارة في الأعضاء البشرية، فرابطة القرابة هي التي تبرر التضحية والإيثار، خاصة لو اقتصر الأمر على أن يكون التبرع بالأعضاء البشرية، بين الأقارب إلى درجة معينة، ولتكن الثانية مثلاً أو الثالثة أو حتى الرابعة ومع ذلك، فإن النص القانوني قد ترك الباب مفتوحاً، فيصح من ثم، التبرع بالأعضاء البشرية، سواء لقريب أو لغير الأقارب، ويبدو أن المشرع اكتفى بحظر بيع الأعضاء البشرية أو أخذ مقابل لضمان التبرع، وحتى لا يكون الدافع هو المال. وإن كان من الناحية العملية، يصعب التثبت من انتفاء المقابل في مثل هذه الحالات – عدم وجود قرابة بين المتبرع والمتبرع له – والواقع الذي نعيشه خير دليل على صحة ما نقول.

النص القانوني:-

تنص المادة الرابعة على: "تجب إحاطة المتبرع بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به، وتتم الإحاطة كتابة من قبل لجنة طبية متخصصة، بعد إجراء فحص شامل للمتبرع".

"ويجوز للمتبرع، قبل إجراء عملية الاستئصال، أن يرجع في تبرعه دون قيد أو شرط، ولا يجوز للمتبرع استرجاع العضو الذي تم استئصاله منه، بعد أن تبرع به وفقاً للقانون".

التعليق:-

يلقي هذا النص، التزاماً على عاتق اللجنة الطبية المتخصصة، وهو ما يمكن تسميته بالالتزام بالإعلام، فهو التزام تفرضه القواعد العامة، ضمن الالتزامات المترتبة على العقد الطبي بوجه عام.

jarain 13 62 6/21/09 3:33:18 PM

والالتزام بالإعلام من الالتزامات التي اكتسبت أهمية كبيرة، في مجال حماية المستهلك من أضرار المنتجات الخطرة، وكان الهدف هو تبصير المستهلك وإحاطته علماً، بكل المعلومات الأساسية المتصلة بالسلعة المبيعه، وبعدها انتقل إلى عقود أخرى، خارج نطاق التعامل على الأشياء. ومن بين هذه العقود، العقد الطبي، فعقد العلاج الطبي يفرض، على الطبيب التزاماً بإعلام المريض، بطبيعة المرض ومدى خطورته، والعلاج المقترح والنتائج المترتبة على تدخله الطبي .. الخ. وذلك قبل بدء مباشرة العمل الطبي، وذلك حرصاً على تبصير المريض، فيكون على بينه من أمره، فإذا وافق على التدخل الطبي، اعتبر رضاه حراً مستنيراً، كما يكون له الحق في رفض التدخل الطبي[1].

ونحن هنا لسنا بصدد الحديث عن الالتزام بالإعلام في ذاته، فلم يعد هناك خلاف فقهي أو قضائي، حول الالتزام بالإعلام، كأحد الالتزامات الرئيسة في عقد العلاج الطبي[2]. لكن ما يهمنا، هو مضمون الالتزام بالإعلام. فبماذا يلتزم الطبيب أو اللجنة الطبية، وفقاً لقانون نقل وزراعة الأعضاء البشرية البحريني ؟

أجابت عن ذلك المادة الرابعة، فعلى اللجنة الطبية أن تبصر المتبرع بجميع النتائج الصحية، سواء المؤكدة منها أو المحتملة التي تترتب على استئصال العضو المتبرع به، ويجب أن يثبت ذلك كتابة، وبعد إجراء فحص شامل للمتبرع.

ومن ثم، يمكن القول بأن الشروط التي يجب مراعاتها من قبل اللجنة الطبية حسب نص المادة الرابعة:-

---

(1) حول الالتزام بالعلام راجع: نزيه محمد الصادق المهندي، الالتزام قبل التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، طبعة ١٩٨٢ دار النهضة العربية، خالد جمال أحمد الالتزام بالاعلام قبل التعاقد رسالة حقوق أسيوط ١٩٩٦.
ALISSE (jean) l'obligation de renseignements dans les contrats thesé 1975. Paris 11. BOYER yves. l'obligation de renseignements dans la formation du contrat. thesé 1977. AIX Marseille. JUGLART. l'obligation de renseignements dans les contrats Rev. trim. D. Civ. 1945. POTVIN louise. l'obligation de renseignement de medecin éd 1984.

(2) راجع في هذا الخلاف، خالد جمال أحمد، مدى حق المريض، ص٣١ وما بعدها.
Cass. civ. 17 nov. 1969. J.C.P. 1970 .abs. R. SAVATIER .-11-15607
وفي التزامات الطبيب بوجه عام راجع، علي حسن نجيده، التزامات الطبيب في العمل الطبي، طبعة ١٩٩٢. دار النهضة العربية، المادة ٢ وما بعدها من الميثاق الأسلامي العالمي. المرجع السابق.

jarain 13 63 6/21/09 3:33:19 PM

١ – إجراء فحص طبي شامل للمتبرع، للتأكد من حالته الصحية، وما إذا كان استقطاع العضو، ستترتب عليه نتائج ضارة بصحته من عدمه، وإلى أي مدى، وسواء أكانت هذه النتائج مؤكدة أم محتملة. وتُسأل اللجنة، عن حجب المعلومات الضرورية المتصلة بحالة المتبرع أو المتعلقة بخطر محتمل، لو علمها المتبرع قبل إجراء عملية الاستقطاع، لكانت سبباً في عدم اتخاذ قرار بالموافقة على التبرع.

٢ – أن تكون المعلومات المعطاة للمتبرع كافية، فالغاية من الالتزام بالاعلام، تبصير المتبرع بمخاطر العمل الطبي المراد مباشرته، فيكون من حقه الاختيار، بعد أن يعلم بكل ما يهمه معرفته من معلومات عن صحته وسلامة جسده، والآثار المترتبة على استقطاع العضو المراد التبرع به، فنضمن بذلك رضاء حراً ومستنيراً من جانب المتبرع.

٣ – يجب أن تعطى هذه المعلومات بطريقة واضحة سهلة تمكن المتبرع من فهم المقصود، وتحقق الغاية وهي تبصير المتبرع، ولا تتحقق هذه الغاية، إذا استعملت اللجنة الطبية، المصطلحات الفنية أو الغامضة التي يصعب فهمها من المتبرع[1]، وعلى أن تراعي في ذلك ثقافة المتبرع ومؤهلاته وظروفه الشخصية.

٤ – أن يتم إعلام المتبرع بصدق وأمانة، لأن الهدف هو تبصير المتبرع، ليكون حراً في اتخاذ قراره[2]، ولن تتحقق هذه الغاية، إلا بإعطائه فكرة صحيحة ودقيقة ومعقولة[1]، ومن ثم، فإن الطبيب يسأل عن إعطاء المعلومات غير الدقيقة أو الكاذبة، لأن ذلك يتنافى مع الشرف والأمانة، التي يجب أن يتحلى بها الطبيب[3].

---

(1) cass. civ. 21 fév 1961 J.C.P. 11-12129 note R. SAVATIER. OLIVIER Guillod. Le consentement éclairé du patient. P 141 ets. Ed 1986. s wisse

(2) cass. civ. 14 fév. 1973. Gaz. Pal. 1973 – 11 – P. 341

وحكم لمحكمة جنايات الاسكندرية بتاريخ 25/12/1941 العطارين، مشار إليه في حسن زكي الأبراشي، المسئولية المدينة للأطباء والجراحين، رسالة جامعة القاهرة. ١٩٥١، ص٣١٧، خالد جمال المرجع السابق، ص٤٩ وما بعدها.

(2) لذلك قضى بأن الطبيب الذي يجري عملية جراحية لمريض دون أن يحيطه علماً بكافة المخاطر المحتملة – لا سيما المتوقع منها دون غير المتوقع – التي يمكن أن تترتب عليها، ودون أن يحصل على رضائه بشأنها يعد مسئولاً عن إخلاله بالتزامه بالإعلام على نحو يوجب مسئوليته تجاه مريضه، حتى ولو لم يرتكب هذا الطبيب أي خطأ طبي بالمعنى الفني الدقيق.

Cass. civ. 27 oct. 1953. D. 1953-J-658 et. 659. cass. civ. 25 février. 1997. Gaz. Pal. 1997-1-juris. P.274.

وقضى كذلك، بأنه يجب على الطبيب أن يقدم للمريض إعلاماً كافياً حول المخاطر العادية للعمل الطبي المقرر إجراؤه، حتى يتسنى له الحصول على رضاء حر ومستنير من جانب مريضه.

Cass. civ. 15 déc. 1993. arret N.1653.

(3) مادة ٦٧ من الميثاق الأسلامي العالمي. المرجع السابق.

jarain 13 64 6/21/09 3:33:20 PM

٥ – أن يتم ذلك كتابة، والكتابة مطلوبة هنا للإثبات، ومن ثم يعتبر أطباء اللجنة المختصة مسئولين عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، ما لم يثبتوا أنهم أعطوا للمتبرع المعلومات الكافية والواضحة عن العمل الطبي كتابة، وأن إرادته كانت حرة ومستنيرة.

٦ – أن يكون للمتبرع الحق في الرجوع، وتطبيقاً لذلك، فإن للمتبرع الحق في قبول أو رفض التنازل، عن أحد أعضاء جسده، ولا يجبر على التنازل، وإلا عُدّ ذلك اعتداء يعاقب عليه القانون، فإذا تنازل كان له طبقاً لنص المادة الرابعة، الفقرة الثانية، قبل إجراء الاستئصال، أن يرجع في تبرعه دون قيد أو شرط، ولا يجوز له ذلك متى تم الاستقطاع منه بعد أن تبرع وفقاً للقانون.

وبناء على ذلك، يشترط لصحة الرجوع، أن يكون قبل إجراء عملية الاستقطاع، وله ذلك حتى بعد أن تجري له الفحوصات اللازمة. ويرجع ذلك إلى أن الرجوع في التبرع قد أجازه القانون في الأموال، فمن باب أولي، يجوز إذا تعلق الأمر بحياة الإنسان وسلامة جسده، ويعتبر رضاء المتبرع صحيحاً، لكنه غير لازم، فله الحق في الرجوع عن قراره دون أية مسئولية، وذلك خلال الفترة التي تبدأ منذ أعطاء رضائه، إلى أن يتم استقطاع العضو الذي تبرع به، وفقاً للقانون. ويمكن ، أن نفرق بين مرحلتين:-

١ – مرحلة ما قبل الاستقطاع، وفيها يجوز للمتبرع الرجوع بكامل حريته، ودون أية مسئولية.

٢ – مرحلة ما بعد الاستقطاع، وفيها لا يستطيع المتبرع استرجاع العضو المتبرع به.

ومع ذلك، فإن إضافة عبارة "المتبرع به وفقاً لأحكام القانون" عبارة يكتنفها الغموض، فماذا لو أنه تبرع بالعضو من الجسد، ولم تراع أحكام القانون ؟ كأن لا يُبصر بخطورة التنازل والنتائج المترتبة عليه، أو لم تراع اللجنة الطبية الاشتراطات الخاصة برضا المتبرع، كأن يتبرع تحت تأثير الغلط أو الإكراه أو التدليس . الخ.

فهل معنى هذا، أن المتبرع يستطيع استرجاع العضو الذي تم التنازل عنه، وقبل أن يزرع في الشخص الآخر ؟ أم أن له هذا الحق، ولو تم زرع العضو المستقطع في المتبرع له ؟

يبدو لنا، أن الإجابة على هذا السؤال في غاية الصعوبة، فإذا وقع المتبرع تحت تأثير عيب من عيوب الإرادة، أي تبرع وإرادته معيبة ؟ أليس من حقه المطالبة بإبطال التصرف ؟ وإذا قضى له بالإبطال، أليس من آثاره إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها ؟ ألا يعتبر إعادة زرع العضو

jarain 13 65 6/21/09 3:33:20 PM

المستقطع للمتبرع نفسه، يمكن أن نعتبره تعويضاً عينياً، بسبب الخطأ الذي أرتُكب في حقه، وحمله على التبرع دون رغبة منه، مع ما في ذلك من أضرار، ودون أن يخل ذلك بالمسئولية الجنائية للفاعل؟

قد يكون هذا عدلاً، في حالة ما إذا كان العضو لم ينقل بعد ويزرع في المتبرع إليه، على أن يتحمل المسئول تعويض كافة الأضرار المادية والمعنوية، المترتبة على الخطأ، ومنها أن يعاد زرع العضو المستقطع من المتبرع، إلى مكانه من جسم المتبرع، وذلك على سبيل التعويض العيني. لكن قد يُصعب الأمر، أكثر لو أنه قد تم زرع العضو المستقطع في المتبرع إليه. فهل بطلان التصرف، لعيب من عيوب الإرادة، أو لعدم إتباع الإجراءات وأحكام قانون نقل وزراعة الأعضاء، يؤدي إلى استقطاع العضو المنزرع وإعادته إلى المتبرع، مع إعادة زرعه فيه ؟ أم أن هذا من الصعب عملاً ؟

فإذا كان العضو المتبرع به كلية مثلاً، لمريض بالفشل الكلوي، وزرع الكلية أعاد له حياته وإنقاذه من الموت، فهل تنزع الكلية منه، وتعاد إلى المتبرع ولو أدى ذلك إلى موت المتبرع له ؟ أم يدفع الضرر الأكبر بالضرر الأقل ؟ ويكون للمضرور الحق فقط في التعويض النقدي، بجانب المسئولية الجنائية للفاعل ؟ وهل يمكن الاستناد إلى قاعدة الضرورات تبيح المحظورات فلا تنزع الكلية من المتبرع له، ولا يكون للمتبرع إلا الحق في أن يعوض نقداً أو بزرع كلية أخرى ؟ إن الأمر شائك، ويحتاج إلى رأي فقه الشريعة، قبل القول بجوازه أو منعه من الناحية القانونية، خاصة وأن محل التصرفات هذه، هي حياة وسلامة جسد الإنسان.

إن غموض النص، وعدم وضوحه ودقته هي التي أوقعتنا في مثل هذه المشكلات، وهي موجودة بالفعل في الواقع، فالمريض الذي يدخل لإجراء عملية إزالة للزائدة الدودية، يفاجأ بأن كليته غير موجودة وتم استئصالها، والحوادث كثيرة. فماذا لو تم ضبط الواقعة، فهل يكفي معاقبة الفاعل جنائياً ؟ أم يكون للمضرور – بجانب ذلك – الحق في التعويض العيني، أي إعادة الحال إلى ما كان عليه ؟

وإذا تم الاستقطاع، بالمخالفة لأحكام القانون، كأن يكون الشخص مصاباً في أحد كليتيه – وأعطيت له معلومات كاذبة، عن سلامة كليتيه، فتبرع بواحدة منهما، فتم استقطاع الكلية السليمة، ثم تبين بعد ذلك المخاطر الجسيمة، التي قد يتعرض لها المعطي، بسبب استقطاع الكلية السليمة، ومرض الكلية الموجودة، هنا هل من حقه أن يطالب بإعادة الحال إلى ما كانت عليه، ويتم إعادة الكلية إليه وزرعها في جسده مرة أخرى ؟ مع تعويضه عن أية أضرار مادية أو معنوية ؟

jarain 13 66 6/21/09 3:33:20 PM

لا توجد حلول في القانون لهذه المشكلات العملية، ولا يكون أمام المضرور وفقاً للقواعد العامة إلا التعويض النقدي، بجانب المسئولية الجنائية والتأديبية للفاعل. ويحتاج الأمر إلى تدخل تشريعي، مع تغيير مفهوم التعويض العيني، الذي يكتسب أهمية يوماً بعد يوم، بسبب التطور في مجال نقل وزراعة الأعضاء البشرية، فإذا كان التعويض العيني، يجد مجالاً لتطبيقه في الأضرار التي تصيب الأشياء، وأن التعويض النقدي هو الأصل، فلماذا لا يعاد النظر، وتطبق فكرة التعويض العيني، في مجال الأضرار الجسدية ؟ أما وفقاً للنصوص الموجودة في قانون نقل وزراعة الأعضاء، فإنه يمكن القول، بأن من حق المتبرع الرجوع في تبرعه في حالتين:

- الحالة الأولى: قبل أن يتم استقطاع العضو المتبرع به.
- الحالة الثانية: بعد استقطاع العضو المتبرع به، وقبل زرعه إذا تم الاستقطاع بالمخالفة لأحكام القانون، ويلتزم الطاقم الذي كان مكلفاً بزراعة العضو، بإعادة زرعه للمتبرع متحملاً نفقاته، كتعويض عيني.

jarain 13 67 6/21/09 3:33:21 PM

المبحث الثالث

شروط نقل الأعضاء من المتوفى

النص القانوني:-

تنص المادة الخامسة على: "يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى، بشرط الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية، فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة وجبت موافقة غالبيتهم.

وفي جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابي، وذلك بالشروط التالية:

١ – التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، بواسطة لجنة طبية تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين، من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية، على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية[1].

٢ – ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال أي عضو من جسمه وذلك بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية".

التعليق:-

أجازت المادة السابقة نقل الأعضاء من جثة متوفى وبينت الشروط التي يجب مراعاتها، ومع ذلك فقد أغفل المشرع الإجابة عن السؤال الآتي:

متى يقال: إن الإنسان قد توفى، حتى يخضع لحكم المادة الخامسة ؟

قد تبدو الإجابة سهلة، فالموت يستطيع أن يشخصه العامة دون الحاجة إلى طبيب، ومع ذلك، فإن واقع الحال يقول إن هذه المشكلة من أصعب المشكلات، فقد أثارت خلافاً حاداً بين الأطباء أنفسهم، وبين الأطباء ورجال الدين، وقد ترتب على عدم حسم المشكلة تعطل صدور قانون نقل وزراعة الأعضاء في مصر وبوجه عام، ذلك لأن هناك معيارين لتحديد متى يعتبر الإنسان ميتاً، معيار تقليدي، ومعيار حديث.

---

[1] تقابل المادة ٦٦ من الميثاق الأسلامي العالمي، المرجع السابق.

jarain 13 68 6/21/09 3:33:21 PM

يقول تعالى" كل نفس ذائقة الموت " [1]، وقد مات الكثير من الناس ورحل عن الدنيا الكثير من الأمم، ومع ذلك فقد ثبت أن الكثير من الحالات، تم دفنها رغم أنهم أحياء[2]، فقد كان أمر تشخيص الموت متروكاً للعامة، ولم يكن تشخيص الموت يثير صعوبة، إلا أنه الآن، يواجه الكثير من الصعوبات، رغم أن أمره متروك للأطباء، ولكن الأطباء كثيراً ما يخطئون في التشخيص، مما أدى إلى الحكم على بعض الأشخاص بالموت، رغم أنهم أحياء.

وبوجه عام، فإن معظم الأديان تعرف الموت، بأنه خروج الروح من البدن[3]. وقد وكل الله سبحانه وتعالى الملائكة أمر الموت، يقول تعالى: "الذين تتوفاهم الملائكة طيبين يقولون سلام عليكم" وقوله تعالى: "قل سيتوافاكم ملك الموت الذي وكل بكم ثم إلى ربكم ترجعون" . والروح عندما تخرج من الجسد، فإنها تنتقل إلى ما أعدلها من نعيم، أو عذاب، وهي من أمر ربي[4]. ومع ذلك فإن تعريف الموت، بأنه مفارقة الروح للجسد، لم يحل المشكلة، لأن خروج الروح لا تدركه الحواس، ولا نستطيع أن نعلم بدخولها وخروجها، إلا بعلامات تدل عليها مثل شخوص البصر، فهو علامة على قبض الروح حيث يتبع البصر الروح، أيضاً انقطاع النفس، واسترخاء القدمين، وانفصال الكفين، وميل الأنف، وامتداد جلدة الوجه، وانخساف الصدغين، وبرودة البدن. ورغم ذلك، يقال إن هذه العلامات ليست علامات مؤكدة على الموت.

فمن الناحية الطبية، فإن من علامات الموت، توقف النفس والقلب والدورة الدموية توقفاً لا رجعة فيه. ولكي يتأكد الأطباء من توقف الدورة الدموية والقلب توقفاً تاماً لا رجعة فيه، فهم يستدلون بالعلامات الأتيه:

- توقف النبض في الشرايين.

- توقف القلب لمدة خمس دقائق على الأقل، مع استمرار محاولات الإسعاف في حالة توقف القلب

---

(1) آل عمران آيه ١٨٥.

(2) فقد كتب بعضهم عن هؤلاء الذين عاشوا بعد الموت مثل أبن أبي الدنيا، كما كتب إدجار آلان بون، مجموعة من القصص تحكي حوادث لأشخاص دفنوا وهم أحياء، مما أدى إلى أن افترح بعضهم مثل الكونت كارينس كانيكي وضع أعلام وأجراس مع الميت وتفتح كوة من القبر ليستخدمها الشخص على أنه ميت وهو لم يمت بعد. راجع: د. محمد علي البار، مقال عن موت القلب وموت الدماغ.
http://www.nooran.org/o/15/15-4htm

(3) عرفت ذلك الأمم القديمة مثل المصريين القدماء والبابليين والآشورين والصينين والهنود والأغريق، والمسلمين واليهود والنصارى، والهنادكة والبوذيين والشنتو في اليابان. وعند الهندوك والبوذيين، فإن الروح تبقى حبيسة في الجسد وبالذات في الجمجمة، ولا تنطلق إلا بعد حرق الجثة وانفجار الجمجمة.

(4) د. محمد علي البار، المرجع السابق.

jarain 13 69 6/21/09 3:33:22 PM

الفجائي، لمدة نصف ساعة أو أكثر حسب الحالة.

فإذا توقف القلب والدورة الدموية والتنفس توقفاً تاماً، لا رجعة فيه، رغم محاولات الإنقاذ والإسعاف، أعتبر الإنسان ميتاً. ومع ذلك ينصح بعدم الدفن، إلا بعد مرور بضع ساعات على تشخيص الوفاة[1]. ولأن خلايا كثيرة حية تبقى بعد إعلان الوفاة، فالخلايا العضلية تستجيب للتنبيهات الكهربائية، كما تبقى بعض خلايا الكبد، تحول السكر الجلوكوز إلى جلايكوجين، ولا تموت الخلايا دفعة واحدة، ويمكن إطالة عمرها، إذا وضعت في محلول مثلج، مما يتيح استخدام أعضاء وخلايا الميت لشخص آخر في حاجة إليها[2].

ومفهوم الموت بالمعنى التقليدي هذا – توقف القلب والدورة الدموية والتنفس – وإن كان يصلح بالنسبة لمئات الملايين من الحالات، إلا أنه بسبب التقدم الطبي في وسائل الانعاش، وبمساعدة هذه الوسائل، يستمر القلب في النبض والرئتين في التنفس، وغالباً ما يحدث هذا في الحالات التي تعرضت لحادثة، وإصابة في الدماغ، ولأن مراكز التنفس والتحكم في القلب والدورة الدموية موجودة في الدماغ، وبالذات في جذع الدماغ، فإن إصابة هذه المراكز إصابة بالغة دائمة تعني الموت، ولأن الإصابة قد تكون مؤقتة، فإن استخدام أجهزة الإنعاش، في مثل هذه الحالات يؤدي إلى إنقاذها، وعند معاودة الفحص، فإنه قد يتبين أن الدماغ قد مات، فلا يكون هناك فائدة من استمرار عمل القلب والتنفس، لأنها ستتوقف حتماً خلال ساعات، أو أيام من موت الدماغ. لهذا ظهر معيار حديث للوفاة هو ما يسمى "بموت الدماغ"، وكان أول من نبه إليه، المدرسة الفرنسية عام ١٩٥٩، وسميت بمرحلة ما بعد الإغماء coma depasse، وحددوا بعض العلامات لموت الدماغ، رغم أن القلب ينبض والدورة الدموية سارية إلى جميع أجزاء الجسم ما عدا الدماغ. ثم ظهرت المدرسة الأمريكية عام ١٩٦٨، المتمثلة في اللجنة الخاصة من جامعة هارفارد Ad Hoccommittee، والتي قامت بوضع معايير لموت المخ.

كما قامت الكليات الملكية للأطباء في بريطانيا، بتكوين لجان خاصة، لدراسة موت الدماغ، وأصدرت توصياتها، وتعريفها لموت الدماغ عام ١٩٧٦، وعام ١٩٧٩، ثم اعترفت معظم الدول، بمفهوم موت الدماغ تدريجياً. إما اعترافاً قانونياً كاملاً، وإما اعترافاً بالأمر الواقع، بأن أوكلت

---

(1) فلا يصرح بالدفن في القانون المصري مثلاً إلا بعد مرور ٨ ساعات صيفاً، ١٢ ساعة شتاءً على إعلان الوفاة، ولا يسمح بنقل الجثة من السرير في المستشفى إلى الثلاجة أو المشرحة إلا بعد مرور ساعتين على الأقل، من وقت تشخيص الوفاة. د. محمد علي البار. المقال السابق.

(2) محمد علي البار، المقال السابق.

jarain 13 70 6/21/09 3:33:22 PM

إلى الأطباء مهمة تشخيص الوفاة.

لكن ما هي الخطوات الأساسية لتشخيص موت الدماغ ؟

يرى بعضهم، أن هناك ثلاث خطوات أساسية، للوصول إلى تشخيص موت الدماغ وهي:

الشروط المسبقة (pre conditions)

وتشمل:-

١ – وجود شخص مغمى عليه، إغماء كاملاً، ولا يتنفس إلا بواسطة جهاز المنفسه Respirator ventilator.

٢ – وجود تشخيص بسبب هذا الإغماء، (وجود مرض أو إصابة في جذع الدماغ) لا يمكن معالجته أو التخفيف منه. ومن هذه الأسباب حوادث السيارات، النزيف الداخلي في الدماغ، أورام الدماغ[1].

٣ – فحوصات سريرية لموت الدماغ تثبت:

- عدم وجود الأفعال المنعكسة من جذع الدماغ.

- عدم وجود تنفس بعد إيقاف المنفسة لمدة ١٠ دقائق وبشروط معينة، على أن تعاد هذه الفحوص كلها، من قبل فريق آخر من الأطباء، بعد بضع ساعات من الفحص الأول، وبشرط ألا يكون من بين هؤلاء الأطباء من له علاقة مباشرة بزرع الأعضاء.

- فحوصات تأكيدية، كرسم المخ الكهربائي، عدم وجود دورة دموية بالدماغ، وذلك بتصوير شرايين الدماغ أو بفحص المواد المشعة Radionucleotides.

فنحن إذن – أمام نوعين من الموت، الموت الشرعي، وموت جذع الدماغ، وإذا كان الموت الشرعي لا يثير خلافاً، فإن موت جذع الدماغ آثار خلافاً كبيراً، بين الشرعيين والأطباء، وبين الأطباء أنفسهم، فما هو الموقف الطبي من قضية موت الدماغ، وما هو الموقف الشرعي ؟

[1] د. محمد علي البار، المرجع السابق، ويشير إلى أن أكثر هذه الأسباب هي حوادث المرور وذكر إحصائية مريعة حيث تزيد في بلاد الخليج بينما تنخفض في أوروبا.

jarain 13 71 6/21/09 3:33:22 PM

١ - الموت الشرعي:-

يعتبر القلب أول عضلة أو جهاز، يبدأ في العمل، في الجنين كما أن بتوقفه يموت الإنسان، حيث يتوقف ضخ الدم المحمل بالأكسجين، والمواد الغذائية، إلى خلايا الجسد، فتموت وتموت الأجهزة كلها، وهذا ما يسمى "بالموت الشرعي". ولا يحتاج تقرير الموت إلا إلى طبيب عادي، دون الحاجة إلى متخصصين، أو أجهزة متخصصة أو معينة. وعلامات الموت معروفة للناس كافة، ويشترط لنقل الأعضاء من المتوفى:-

- أن يكون التبرع من المتوفى "وفاة شرعية" بناء على موافقة منه مسبقة، وهو على قيد الحياة تفيد رغبته في التبرع بأعضائه بعد الموت، ويفضل أن تسجل هذه الموافقة مثلاً، في بطاقته الشخصية أو العائلية أو الرقم القومي أو أية أوراق أخرى ثبوتية مكتوبة.

- لا يجوز لأقاربه التبرع بأعضاء المتوفى، ما لم يكن قد أوصى بذلك.

- أن يكون المتبرع شخصاً كامل الأهلية عند الإيصاء أو الموافقة.

ويشير بعضهم إلى، أن الأبحاث العلمية قد أثبتت، نجاح نقل كلية المتوفى، وفاة شرعية، وثبت نجاح ٨٠٪ من الحالات في الولايات المتحدة الأمريكية، مقابل ٩٠٪ في حالات نقل كلى من موتى جذع المخ، وتعتبر هذه النسبة كبيرة، كما أن لها مزايا:-

١ – عدم تعريض المعطي، لأي عملية جراحية لها بعض المضاعفات المحتملة.

٢ – زيادة فرص الاختيار الأمثل، بين المعطي والمريض، مما يتيح اختيار إنسب كلية لأنسجته.

٣ – إذا لفظ جسم المريض الكلية المعطاة، فلن يكون هناك ألم أو معاناة من الأسرة، كما هو الحال لو كان المعطي الحي من أقارب المريض.

٤ – انخفاض الأعباء والتكاليف المادية بدرجة كبيرة، بسبب نقلها من متوفى وفاة شرعية.

٥ – إزالة الحرج عن الأقارب أمام المريض وأسرته، في حالة رفضهم التبرع.

٦ – يمكن نقل أعضاء أخرى غير الكلية مثل القرنية، صمامات القلب، العظام

jarain 13 72 6/21/09 3:33:23 PM

والبنكرياس.

٧ – القضاء على تجارة الأعضاء البشرية الموجودة الآن.

٢ – موت جذع المخ أو الموت الإكلينيكي:-

يقصد بموت المخ، توقفه تماماً عن العمل، نتيجة تدمير خلاياه تدميراً كاملاً، وقد وضعت كلية الطب بجامعة هارفارد الأمريكية، عدة معايير لتحديد وفاة المخ، والتي يجب أن تتوافر بعد الكشف الطبي على المريض، وسميت بمعايير هارفارد، وهي:

١ – عدم الإحساس أو الإدراك.

٢ – عدم الاستجابة للمؤثرات.

٣ – عدم وجود أي حركات تلقائية، ومنها التنفس التلقائي.

٤ – عدم وجود أي فعل انعكاسي.

٥ – أن تكون هذه العلامات مستمرة لمدة لا تقل عن ٢٤ ساعة.

٦ – أن يتم تأكيد نتائج الكشف الاكلينيكي، برسم المخ الذي يظهر باستمرار عدم وجود أية وظائف للمخ خلال فترة ٢٤ ساعة.

إذا توافرت هذه العلامات، يرى بعضهم، أنها تكون دليلاً قاطعاً على توقف المخ نهائياً عن العمل، ومن ثم، يكون ذلك سبباً كافياً لإعلان وفاة المريض.

ولا يعني موت المخ، توقف أجهزة أخرى عن العمل بعد توقف المخ، مثل القلب أو بعض العضلات، كما قد يستمر نبض القلب أو حركة التنفس، بعد موت المخ، إذا وضع الإنسان على أجهزة الإنعاش الصناعية.

ويرى أنصار موت المخ، أنه يفيد في حالتين:-

١ –استمرار وضع الإنسان المتوفى دماغياً على أجهزة صناعية، يلقى عبئاً نفسياً ومالياً، على أهل المتوفى، مما يصعب معه اتخاذ قرار برفع الأجهزة، نظراً لاستمرار عمل بعض الأجهزة

jarain 13 73 6/21/09 3:33:23 PM

كالقلب والتنفس، هذا العبء يزول إذا مات الدماغ موتاً نهائياً، وثبت ذلك فعلاً، مما يرفع الحرج عن الأطباء وأقارب الموتى.

٢ – يساعد ويفتح المجال، أمام الاستفادة بنقل الأعضاء من الموتى حديثاً قبل تحللها[1].

المؤيدون لموت جذع المخ:-

يرى بعضهم، أن هناك ضوابط وقواعد طبية صارمة تحدد وفاة المريض، ومنها إجراء العديد من الاختبارات حول أنشطة المخ، فإذا ثبت توقف الدم عن الوصول إلى جذع المخ ثلاث دقائق فقط، فهذا يعني حدوث وفاة حقيقية للشخص المريض لا رجعة فيها[2].

ويضيف بعض آخر، أن هناك آلاف المرضى، الذين يعانون من الفشل الكلوي والكبد، ويحتاجون لأعضاء بديلة، والوفاة لها علامات يحددها الأطباء المتخصصون، وهناك قواعد متفق عليها دولياً، كما يمكن التأكد من وفاة جذع المخ بهذه القواعد المنضبطة[3].

ويرى بعضهم أيضاً، أن تشخيص الموت عملية طبية بحته، وليس للفتاوى علاقة بها. والموت اكلينيكياً، قضية شديدة التخصص، وليست مجالاً لرجال الدين.

وأيضاً فإن معارضة بعض الجهات للقوانين المطلوب إصدارها، لإباحة نقل وزراعة الأعضاء من موتى جذع المخ، لن توقف عمليات النقل الحالية، والقانون مطلوب فقط للتنظيم ومساعدة مرضانا، وإتاحة الفرصة لنقل الأعضاء من الأموات[4].

المعارضون لموت جذع المخ:-

يرى بعضهم، أن تحديد الوفاة أخطر من أن يقررها الأطباء وحدهم، فالموت حقيقة دينية فلسفيه وواقعة قانونية، وحالة اجتماعية. وإذا كانت رسالة الطب المحافظة على الحياة، فهل من رسالة الطبيب إزاء مريضه أن يخمد فيه عضواً لا يزال حياً، ولا يزال متحركاً حركته الطبيعية ؟ (5)

---

(1) مقال عن موت المخ _mww.callforzll.met/data/docments/family/brain-htw

(2) د. محمد لطفي رئيس الجمعية المصرية لجراحة المخ والأعصاب، مقال بعنوان: الموت الاكلينيكي بين الوهم والحقيقة على النت .WWW islamonline.net/arabic/science/2001/04/article26.shtmp.

(3) د. حمدي السيد، أستاذ جرحة القلب، ونقيب الأطباء في مصر، ورئيس لجنة الصحة بمجلس الشعب المصري.

(4) د. حمدي السيد. الأهرام المصري. ٢٣/١١/٢٠٠٣. ص٣.

(5) طارق البشري، نقل الأعضاء في ضوء الشريعة والقانون، الموقع المشار إليه ص٢-٣_www.islamonline.net_وهذه الفتوى جاءت بمناسبة طلب قدم عام ١٩٩٥ من السيد وزير التعليم العالي في مصر إلى مجلس الدولة لمراجعة مشروع قانون بإنشاء "بنوك للصمامات والشرايين الأدمية" بكلية طب القاهرة وتمت إحالة الموضوع نظراً لخطورته إلى الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع، وقامت الجمعية المصرية للاخلاقيات الطبية = =بتوضيح الحقائق العلمية حول موت المخ المزعوم، فرفضت اللجنة العمومية بتاريخ ١٩٩٥/٩/٦ مشروع القانون وأصدرت فتواها في هذا الشأن. راجع إبراهيم نصر، جريمة نقل الأعضاء من الموتى الأحياء http//mamdouhahmel-maktoobblog.com P.3

jarain 13 74 6/21/09 3:33:24 PM

وأيضاً فأن الشريعة الإسلامية لا تختلف، عن القانون الوضعي في تحديد الموت، فشواهد الموت واحدة بين البشر أجمعين، وأياً كانت الديانة، كما أن الشريعة كالقانون الوضعي في تحريمها قتل الإنسان.

وفي بحث بعنوان "أكذوبة موت المخ" وتحت عنوان "نقل الأعضاء يحول هدف العناية المركزة، من إنقاذ المرضى إلى انتزاع أعضائهم" أعدته الجمعية المصرية للأخلاقيات الطبية، قيل أن مفهوم موت المخ المزعوم، قد حول دور وحدة العناية المركزة من العناية والعلاج والإنقاذ، إلى البحث عن حالات الغيبوبة العميقة المناسبة، لانتزاع الأعضاء منها، حيث يتعطش الأطباء لانتزاع الأعضاء من المرضى، في حالات الغيبوبة العميقة، مع سرعة تشخيص موت المخ لهم، حتى يمكن حصاد أكبر قدر من أعضائهم، في حالة صالحة للزراعة. كما يوجد الكثير من التوصيات هدفها المحافظة على الأعضاء، في حالة صالحة للنقل، حتى لو أدى ذلك إلى الامتناع عن تقديم العلاج اللازم لمريض الغيبوبة العميقة، ومن هذه التوصيات التي هدفها المحافظة على الأعضاء لا على علاج المرضى.

١ – التوصية بعدم إطالة إجراءات الإفاقة لمريض ما يسمى بموت المخ، وعدم إطالة التنفس الصناعي له لأكثر من ٣ أيام، وعدم الإكثار من المحاليل الوريدية، وذلك حرصاً على صلاحية الرئتين عند انتزاعها.

٢ – التغاضي عن إجراء اختبار توقف سريان الدم إلى المخ، وهو اختبار أساسي في تشخيص موت المخ، وذلك حرصاً على الكليتين، وخوفاً من التأثير الضار للصبغة المستخدمة.

٣ – السماح بتشخيص موت جذع المخ في بريطانيا، بالكشف الأكلينيكي فقط، والاستغناء عن كافة الفحوصات التأكيدية الأساسية، الواردة في البروتوكولات البريطانية رغم ضرورتها.

٤ – وضع الحوافز المادية والوظيفية، لأطباء العناية المركزة، على جني أكبر عدد ممكن من الأعضاء في حالة سليمة.

وترتب على ذلك ما يلي:

١ – استمرار الأطباء – في العديد من الحالات، التي سجلت في أمريكا وبريطانيا – في انتزاع الأعضاء، من مرضى ما يسمى بموت المخ، رغم إظهارهم لمظاهر الحياة أثناء العملية الجراحية، بما فيها عودة التنفس التلقائي إلى المريض بالمعدل والحجم الطبيعي. وكذلك

jarain 13 75 6/21/09 3:33:24 PM

إظهار الألم، ومحاولة النهوض من منضدة العمليات، والتقيؤ والسعال وغيرها.

٢ – الاعتراف بدفع الأموال إلى أهل مريض الغيبوبة، لتشجيعهم على التغاضي عن قتل مريضهم، وانتزاع أعضائه، ووقف ما كان يقدم له من أساليب العلاج والرعاية. وقد ورد ذلك صراحة في مقال بمجلة (نقل الأعضاء) الطبية الدولية عام ١٩٩٥ تحت عنوان "وسائل زيادة التبرع بالأعضاء والأنسجة".

٣ – انتزاع أعضاء المحكوم عليهم بالإعدام، وهم أحياء كما يحدث في الصين[1].

٤ – تطبيق ما يسمى بالموافقة المفترضة، فتسمح قوانين الزراعة الأعضاء، في بعض البلاد مثل – فرنسا والنمسا وبلجيكا وهولندا – بما تسميه بالموافقة المفترضة، التي تتيح انتزاع الأعضاء، من مجهولي الهوية، بحجة أنه يفترض موافقتهم على التبرع بأعضائهم، طالما لم يثبت العكس. ومن الجدير بالذكر، أن هذا التحايل القانوني يهدف إلى زيادة الموارد من الأعضاء البشرية، بإباحة انتزاع الأعضاء من الفئات الفقيرة والضعيفة والأجانب القادمين إلى هذه البلاد طلباً للرزق .. وذلك من أجل التغلب على نقص الأعضاء المتاحة، بسبب تزايد رفض العائلات في هذه البلاد إنتزاع أعضاء مرضاهم.

٥ – عندما بدأت الدعوة، إلى تقنين انتزاع الأعضاء من مرضى الغيبوبة العميقة، الذين يزعم الأطباء أنهم موتى مخياً، سارع بعض الأطباء المروجين لهذه الدعوة إلى عمل إحصائيات، بعدد الحالات المتوقع انتزاع الأعضاء منها، في مستشفى قصر العيني، ومستشفى جامعة عين شمس، والتبشير بأن هناك ٢٠٠ مريض غيبوبة عميقة في كل مستشفى منهما يمكن أن تؤخذ منهم في كل عام (٤٠٠ كلى و٤٠٠ رئه و٢٠٠ كبد و٢٠٠ قلب) [2].

وهكذا يتحول مرضى الغيبوبة العميقة، إلى ما يسمى – بالموارد – وهو التعبير الذي يستخدمه صراحة البروتوكول السعودي لنقل الأعضاء، في وصف هذه الحالات، التي تمد الأطباء بما ينتظرونه من الأعضاء الحيوية، ويتحول هدف وحدات العناية المركزة، من إنقاذ الحالات الحرجة والعناية بها، إلى انتزاع الأعضاء، من هؤلاء المرضى وقتلهم.

---

(1) ومع ذلك نشير وحسبما نشر في جريدة أخبار الخليج ص٣، العدد ١١١١٧ السبت ٢٠٠٨/٨/٣٠، فإن الصين توقفت عن إجراء عمليات نقل الأعضاء من المحكوم عليهم بالإعدام.

(2) راجع جريدة الأهرام المصري في ١٩٩٢/٧/٢٤م، ١٤١٢/٧/٣١ هـ.

jarain 13 76 6/21/09 3:33:25 PM

ويرى بعض المعارضين لموت المخ، أن هناك حالات غيبوبة، استمرت لثلاث سنوات "موت أكلينيكي" وعادت للحياة، كما وجدت حالات كثيرة، تم تشخيصها على أنها موت أكلينيكي، وظهر بعد ذلك أنها على العكس، ومن ثم، فإن نزع عضو من هؤلاء الموتى الأحياء يعتبر قتلاً عمداً[1].

إن مرضى موت المخ، لا يحصلون على فرصة حقيقية للعلاج، لأن الأطباء يسارعون إلى انتزاع أعضائهم، بعد ٦ ساعات فقط من التشخيص للبالغين، ١٢ ساعة للأطفال من سنة إلى سن البلوغ، في حين يتطلب علاج هؤلاء المرضى أياماً أو أسابيع عديدة، قد يعود بعدها المريض إلى حالته الطبيعية[2].

ولذلك أصبح السؤال، كم يا ترى من هؤلاء المرضى الذين تم استخدامهم في جني الأعضاء، كان من الممكن أن يفيقوا من الغيبوبة، لو تمت لهم إجراءات الإفاقة المعتادة[3]، وطبقاً لهذا الرأي، فإن هناك عشرات الحالات التي سجلتها المراجع العلمية، أستعاد فيها المرضى ومصابو الحوادث الوعي، بعد تشخيص حالاتهم "موت مخ" سواء بالمعايير الأمريكية المتشددة "معايير هارفارد" أو بالمعايير البريطانية "موت جذع المخ". كما توجد عشرات الحالات، التي أظهر فيها هؤلاء المرضى، جميع علامات الحياة أثناء انتزاع أعضائهم، وقد أكد ذلك الفيلم الوثائقي لهيئة الإذاعة البريطانية عام ١٩٨٠ تحت عنوان "هل المتبرعون موتى فعلاً" وأورد الفيلم ثلاث حالات موتى مخ. استمرت إجراءات الإفاقة لهم، بدلاً من انتزاع أعضائهم، فعادوا جميعاً للحياة[4]، وحالة أخرى في جنوب أفريقيا، تعرضت لحادث غرق، وتم تشخيصها على أنها موت مخ، ولكن لم تنزع أعضاؤه ولم تفصل الأجهزة عنه، وفوجئ الأطباء بعودته للحياة وقوله أنه كان يعي كل ما يجري حوله، إلا أنه لم يكن يستطيع التعبير عنه[5]. وحالات أخرى مماثلة، أشارت إليها الأبحاث في أمريكا[6]. وفي عام ١٩٩٠ تم تشخيص مريض في غيبوبة عميقة مصحوبة بعدم ورود الأفعال المنعكسة من جذع المخ ،على أنه يعاني من موت جذع المخ، ثم اتضح بعد ذلك، أن هذا المريض يعاني من مرض يعرف باسم جيليان باري، وشفي تماماً. أيضاً تم تشخيص مريض في الخامسة والأربعين من عمره، يعاني من التهاب حاد في الأعصاب الطرفية، على أنه موت جذع المخ وشفي تماماً[7].

(1) د. هدى رزقانة، أستاذ رئيس قسم الرعاية المركزة بطب القاهرة والأهرام، ٢٠٠٣/١١/٢٣، ص٣.
(2) د. صفوت حسن لطفي، أستاذ ورئيس قسم التخدير والعناية المركزة بطب القاهرة. الأهرام السابق.
(3) د. دافيد هيل. أستاذ العناية المركزة بجامعة كمبردج، الأهرام المصري. السابق.
(4) د. دافيد هيل، المرجع السابق.
(5) الأهرام المصري. وقد عرض التلفزيون المصري هذه الحالة عام ١٩٩٦.
(6) الأهرام.
(7) www.azzaman.com/azz/articles/2002/01/01-18/agg478hth.

jarain 13 77 6/21/09 3:33:25 PM

ويضيف هذا الرأي، أنه إذا كانت هناك فتاوى، أجازت نقل الأعضاء من الموتى الأحياء – موتى جذع المخ – فإن هذه الفتاوي قد صدرت بناء على معلومات مغلوطة قدمها أيضاً نقل الأعضاء من الأطباء. ولذلك فإنه لما عرضت القضية "مفهوم موت المخ" على مجمع البحوث الإسلامية، تمهيداً لإصدار قانون يتيح نقل الأعضاء من مجلس الشعب المصري تتبنى مفهوم موت المخ، كما يراه أنصاره، فقد وضعت الجمعية المصرية للأخلاقيات، تحت نظر الأعضاء الحقائق العلمية، التي تؤيد بقاء مظاهر الحياة في هؤلاء المرضى، فأصدر المجمع بتاريخ ١٩٩٧/٤/٢٤ الفتوى الثانية، تأكيداً لما جاء بالفتوى الأولى جاء فيها "الموت شرعاً هو مفارقة الحياة للإنسان مفارقة تامة بحيث تتوقف كل الأعضاء بعدها توقفاً تاماً عن أداء وظائفها"[1].

ونشير أيضاً، إلى ما جاء في مجلة الأعصاب الأمريكية، أن مفهوم موت المخ اختلق لغرض تسجيل الانتفاع، خاصة السماح بزراعة الأعضاء[2].

---

(1) مدونه مكتوب – المشار إليها، ص٣. هناك واقعة مذهلة تكذب مقولة "موت جذع المخ"، رواها الدكتور كمال زكي قديرة، أستاذ التخدير والعناية بكلية طب عين شمس، في رسالة بعث بها للكاتب الصحفي "وجيه أبو ذكرى" بجريدة الأخبار المصرية، والذي يتبنى حملة ضد نقل الأعضاء وزراعتها. وقد جاء في الرسالة: "كنت متعاقداً للعمل رئيساً لقسم العناية المركزة بأحد المستشفيات الكبيرة في إحدى الدول العربية التي تبيح انتزاع الأعضاء من مرضى ما يسمى "موت المخ" وحدثت الجريمة أمامي، ولم أستطع منعها، فلقد نقل إلى العناية المركزة شاب هندي الجنسية مصاب في حادث سيارة وكان في حالة فقدان للوعي، وقد وضع على جهاز التنفس الصناعي، وكان قلبه ينبض بدون أي دعم دوائي، كما كان يتم تغذيته عن طريق أنبوبة، وأظهر رسم المخ عدم وجود أي نشاط كهربائي، وأجريت له كل اختبارات موت المخ، وتم تشخيص الحالة على أنها "موت دماغي" ولم أكن مقتنعاً بكل ذلك طالما أن القلب ينبض والحرارة طبيعية، وكل مظاهر الحياة قائمة، وقد بلغت إدارة المستشفى فريق التشريح للحضور، وطلبت منى إدارة المستشفي إعداد المريض لانتزاع أعضائه، فامتنعت، وقلت لهم: إن هذه جريمة، وأنا مستعد أن أغادر بلادكم الأن، فأجبروا مستشاراً هندياً للتخدير على القيام بهذا الدور فقام بإعداد مواطنه المريض الهندي لانتزاع أعضائه"

ويواصل الطبيب المصري قائلاً: "وقد حضرت عملية انتزاع الأعضاء لأعرف ماذا يتم في هذه الحالات، وأقسم بالله أن المصاب قد قفز بشدة من الألم عندما وضعوا المشرط على جسده، وارتفع النبض من ٨٠ – ١٦٠، كما ارتفع الضغط من ٨٠/١٢٠ إلى ١٢٠/٢٠٠، وهو ما يعني أننا أمام شخص حي، وأن جذع المخ الذي يحكم عليه بالموت هو في حالة غيبوبة مرضية، وأنه يعي جيداً جميع الاشارات العصبية التي ترسل عليه ويترجمها إلى أفعال انعكاسية في الحركة وارتفاع ضغط الدم وزيادة النبض". وأضاف "لقد استلزم الأمر حقن المصاب بمسكنات ومرخيات العضلات وزيادة جرعة التخدير، واستمر فريق التشريح في غيه وجريمته، ولم يترك الضحية إلا بعد أن جردها من القلب والكبد والرئتين والكليتين، وتركها قفصاً خالي الوفاض، وأقسم بالله أنني قد تقيأت ثم أغمي علي من هول ما رأيت". وتبقى في النهاية مخاوف لها وجاهتها من إقرار قانون ينظم نقل وزراعة الأعضاء هو أن تتحول العملية إلى تجارة للأعضاء البشرية، كما يحدث في تركيا، وأن تصبح القاهرة هدفاً للإسرائيليين، خاصة أن القوانين في إسرائيل لا تبيح نقل الأعضاء. وهناك تحليلات ترى أن هناك شبكات دولية لمافيا تجارة الأعضاء ومنها شبكة C.S.O.S (أي الشبكة الدولية للمشاركة في الأعضاء التي تحاول ضم مصر إليها، وترعي مؤتمرات طبية فيها لهذا الغرض).

(2) راجع جريدة الأهرام المصري ٢٠٠٧/١٢/٩م

www.ahrzm.org.eg/imdex-asp.cur.FN=inve2.htm gdid-9425

jarain 13 78 6/21/09 3:33:26 PM

ويضيف بعضهم إلى ذلك، بأن بحثاً أجرى في جامعة تكساس الأمريكية، ونشر في مجلة العناية المركزة، أن الأطباء استمروا في تقديم العناية الطبية لعدد ١١ امرأة، تم تشخيصهن موتى خلايا مخ، بمعرفة الأطباء وباستخدام معايير هارفارد، واستمر الحمل لدى هؤلاء النساء، وأتمت عشرة منهن ولادة أطفال طبيعين، بعد فترة حمل وصلت إلى ١٠٧ أيام في بعض الحالات، وكان السؤال، هل تعتبر الأم ميتة، رغم أنها تحمل طفلاً حياً ينمو ويكبر حتى ولادته، رغم احتفاظهن بدرجة الحرارة الطبيعية للإنسان الحي ؟

ويرى بعضهم، أن استمرار كافة مظاهر الحياة لموتى جذع المخ، كحركاتهم التلقائية والهادفة، والمدة التي تستغرقها هذه الحركة، تمتد لعدة دقائق يتحرك فيها المريض بشكل متواصل، وقد سجلت بالفيديو الحركة المتواصلة لبعض المرضى، لأكثر من ثلاث دقائق ونصف دقيقة، وهذه الحركات حدثت لمرضى موت المخ في ٧٠٪ من الحالات، كما أنه ثبت استمرار الإحساس، وردود الأفعال الانعكاسية الطبيعية، والاضطرار إلى تخديرهم وحقنهم بمرخيات العضلات، أثناء عملية انتزاع الأعضاء منهم كما يزداد النبض ويرتفع ضغط الدم، بمجرد فتح الجلد في بعض الحالات[1].

وينتهي بعضهم، إلى ضرورة معالجة هذه الأسباب المؤقتة جميعاً، قبل أن يتم تشخيص موت الدماغ أو جذع الدماغ. ولا يعني هذا أن هذه الأسباب لا تسبب الوفاة في بعض الحالات، إلا أنه ينبغي التأكد أولاً، أن هذه الأسباب قد أدت إلى خلل دائم بالدماغ، وجذع الدماغ في تلك الحالات الخاصة.

ويجب أن يراعي عند إجراء الفحوصات السريرية، لتشخيص موت الدماغ ما يلي:-

أ – عدم وجود الأفعال المنعكسة من جذع الدماغ.

ب – عدم وجود تنفس، بعد إيقاف المنفسة لمدة ١٠ دقائق، وبشروط معينة، يتم فيها إجراء هذا الفحص الهام، وذلك بإدخال أنبوب (قسطرة) إلى القصبة الهوائية، يمر عبرها الأوكسجين من الامبوب إلى الرئتين، فإذا لم يحدث تنفس خلال عشر دقائق، فإن ذلك يعني توقف مركز التنفس في جذع الدماغ عن العمل، رغم ارتفاع ثاني أكسيد الكربون في الدم، إلى الحد الذي ينبه مراكز التنفس (أكثر من ٥٠ مم من الزئبق في الشريان Pa Co2 54mm Hg).

[1] المرجع السابق.

jarain 13 79 6/21/09 3:33:26 PM

ج – وينبغي أن تعاد هذه الفحوص كلها، من قبل فريق آخر من الأطباء، بعد بضع ساعات من الفحص الأول، وبشرط أن لا يكون بين هؤلاء الأطباء من له علاقة مباشرة بزرع الأعضاء. وزيادة على ذلك، فإن هناك فحوصات تأكيدية:-

أ – رسم المخ الكهربائي، وينبغي أن يكون بدون أي ذبذبة (Flat E. E. G.).

ب – عدم وجود دورة دموية بالدماغ، وذلك بتصوير شرايين الدماغ، أو بفحص المواد المشعة (Radionucleotides).

وبعد أن استعرضنا الخلاف الطبي حول موت الدماغ، فهل تنزع أعضاؤهم أم لا، لأنه من المفيد أن نستعرض أيضاً موقف رجال الدين من قضية أجهزة الإنعاش وموت الدماغ.

بعد أن انتهى الجدل في الغرب حول قضية أجهزة الإنعاش، وموت الدماغ بعد أن اتضحت معالم هذه القضية في نهايات السبعينيات وبداية الثمانينات، بدأت المحافل والمجامع الفقهية الإسلامية تناقش هذه القضية الحيوية، باجتماعات مطولة مشتركة بين الأطباء والفقهاء. وكان أول من بادر إلى بحث هذه القضية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، حيث عقدت ندوة (الحياة الإنسانية، بدايتها ونهايتها) [1].

ثم ناقش مجمع الفقه الإسلامي – التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي – هذه القضية في دورته الثانية المنعقدة بجدة [2].

وصدر فيها القرار التاريخي (رقم ٥) بشأن أجهزة الإنعاش حيث قرر المجمع: (أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعاً على الوفاة إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين:

١ – إذا توقف قلبه وتنفسه توقفاً تاماً، وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

٢ – إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلاً نهائياً، وحكم الأطباء الاختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل.

وفي هذه الحالة، يجوز رفع أجهزة الإنعاش، المركبة على الشخص، وإن كان بعض الأعضاء لا يزال يعمل آلياً بفعل الأجهزة المركبة.

(1) في ٢٤ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ / ١٥ يناير ١٩٨٥ في مدينة الكويت، وباشتراك مجموعة من الأطباء والفقهاء.
(2) (١٠-١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ / ١١ أكتوبر ١٩٨٦).

jarain 13 80 6/21/09 3:33:27 PM

وقام المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي، ببحث هذا الموضوع في دورتيه الثامنة والتاسعة، وأصدر قراره في دورته العاشرة، المنعقدة في مكة المكرمة (١٤٠٨هـ). وأجاز رفع الأجهزة في مثل هذه الحالة، إلا أنه لم يعد الشخص ميتاً من الناحية الشرعية، ولا تسري عليه أحكام الموت، إلا بعد توقف قلبه ودورته الدموية.

وقد أدى قرار مجمع الفقه الإسلامي، المنعقد بعمان الأردن، إلى فتح الطريق أمام زرع الأعضاء من المتوفين، حيث ينبغي أن يكون العضو المستقطع، مثل القلب أو الكبد، أو الكلى، متمتعاً بالتروية الدموية حتى آخر لحظة. وذلك كما يوفره تشخيص موت الدماغ، حيث يستمر الأطباء في التنفس الصناعي، وإعطاء العقاقير، بحيث تستمر الدورة الدموية، لحين استقطاع الأعضاء المطلوبة من المتوفى.

وتعد المملكة العربية السعودية رائدة في هذا المجال، حيث تم فيها زرع ١،٢١٠ كلية من متوفين بموت الدماغ، كما تم فيها أيضاً زرع ٩٠ قلباً من متوفين بموت الدماغ، و٢٤٧ قلباً كمصدر للصمامات، كما تم زرع ٢١٥ كبداً من متوفين دماغياً. وهناك عدد محدود من زرع البنكرياس وزرع الرئتين من متوفين دماغياً، وذلك حتى عام ٢٠٠١، وقد بلغت حالات الوفاة الدماغية المسجلة في المملكة، منذ نهاية عام ١٩٨٦ [1]. وإلى نهاية عام ٢٠٠١ ميلادية ٢،٢٥٥ حالة، ووافق الأهل فيها على التبرع بالأعضاء، بما مجموعه ٧١٩ حالة، وهي التي استخدمت لزرع الأعضاء المذكورة أعلاه[2].

وفي الفقه الشيعي يرى بعضهم[3]، أن أخذ الأعضاء البشرية من جسم الإنسان له حالات ثلاث: من إنسان حي حياة طبيعية ومدركاً لتبرعه بالعضو، ومن متوفى قطعياً وبيولوجياً، وإما من ميت دماغياً، والأخيرة هي محل الخلاف، فهل يعتبر المتوفى دماغياً ميتاً شرعاً، بحيث لا يعتبر نزع عضو من جسده قتلاً له؟ أم أن ذلك ليس إزهاقاً للنفس[4]؟

(1) حيث صدرت الفتوى في أكتوبر ١٩٨٦.

(2) ويجب أن تتوافر لهذا الغرض الامكانات الطبية، ونشير إلى أنه توجد بالمملكة العربية السعودية حوالي ١١٦ وحدة عناية مركزة يمكن فيها تشخيص موت الدماغ حتى نهاية عام ٢٠٠١، وربما ساعد ذلك على ما وصلت إليه المملكة في هذا المجال.

(3) الشيخ حمد المبارك، القاضي في المحكمة الشرعية الجعفرية، أسئلة طرحت عليه من منتدى الوسط، منشورة في مجلة بشاير، العدد الخاص يوليو، ٢٠٠٤، ص١٠٦ ومابعدا.

(4) آيه ٣٢ من سورة المائدة، ونشير إلى وجود فتاوي أخرى تجيز التبرع بالأعضاء لفقهاء الجمهورية الاسلامية في إيران، للإمام الخميني، السيد علي الخامنئي، وآيه الله مكارم شيرازي، منشورة بالعربية والفارسية، بمجلة بشاير العدد الخامس، يوليو ٢٠٠٤ ص١١٦ وما بعدها، فيمكن الرجوع إليها، خاصة الأخذ من موتى الدماغ أو ما يسمى بالموت السريري وقد أجيز.

jarain 13 81 6/21/09 3:33:27 PM

ويذهب هذا الرأي إلى القول، بأن جواز نقل الأعضاء البشرية وزراعتها، من موتى الدماغ، متوقف على تفسير معنى الروح والنفس، التي لا يجوز إزهاقها بأي حال من الأحوال، أو أية ضرورة كانت، مهما كانت هذه الضرورة، وأما التحريم بعناوين أخرى، كأن يقال عن حرمة جسد المؤمن وكرامته وحق أهلة وما إلى ذلك، فهنا يمكن أن ينفتح المجال للموازنة بين الضرورتين، كإنقاذ نفس من الموت، ومن ثم فإذا كان نقل العضو إلى الآخر – من المتوفى دماغياً – مقروناً بالضرورة، على أساس الموازنة بالضرورات، فإن المذاق الشرعي قاض بتقديم الضرورة الأهم، سواء أوصى المتبرع أو لم يوص، فالأمر هنا يرجع إلى الضرورة، وعلى سبيل المثال، إذا افترضنا أن نقل العضو من متوفى دماغياً، إلى إنسان آخر، سيؤدي إلى إنقاذ حياته، فالضرورة هنا أهم، ولا أثر لوصية المتوفى، إلا على سبيل وجوب الدية أو عدمها، فبعض الفقهاء رأي، أن المتوفى إذا أوصى لا دية له، لأنه أسقط الحق بالوصية، وأما إذا لم يوص فيجب دفع الدية المقابلة عن نزع ذلك العضو من البدن. فلا يجوز نزع العضو من بدن المتوفى، إلا في حال الضرورة، فهي المحكم وليس وصية الميت، لكن الوصية إنما لها علاقة بالدية، فإن أوصى تسقط الدية. وإن لم يوص وجب دفعها. فالدية تعويض، والرأي الفقهي الراجح، يقول أن الدية يستحقها الميت نفسه وليس أهله، فيجب صرفها في مصالحه، وليس في مصالح أهله، بقضاء ديونه، وأداء حقوقه، فإن لم يكن عليه ديون أو حقوق، فتصرف في وجه الخير ثواباً للميت، إلا إذا كان أهل الميت من الفقراء، فالأقربون أولى بالمعروف.

ويذهب بعض آخر[1]، إلى أن الضرورة لا تكفي للنقل من الجثة، بل لا بد من موافقة المتوفى أثناء حياته أو من أقاربه بعد وفاته، مع عدم الاقتصار على طبقة دون آخري، فالقرابة لا تنقطع بتباعد طبقات النسب، كما أنه إذا كانت عمليات نقل وزراعة الأعضاء مباحة شرعاً وقانوناً، فيجوز نقل الأعضاء بين الأقارب وغيرهم.

ويشير إلى أنه يتبين من خلال الدراسة، واستعراض المعيارين القديم والحديث في تحديد لحظة الوفاة، أن المعيار الذي يجب انتهاجه في تحديدها هو المعيار القديم، لأنه يقين من حيث حصول الموت، فبعد حصوله يتيقن خروج الروح من البدن، أما المعيار الحديث، فالخلاف فيه ما يزال قائماً. كما أنه لا يمكن العمل به في البلاد الإسلامية. ولو كان برضاء المتوفى دماغياً أو رضاء أهله، لوجود شبهه بقاء الروح، ولا يمكن تقطيع الجسد، مع عدم الجزم بموت صاحبه.

(1) الشيخ محمد طاهر سليمان المدني، رسالة ماجستير "زراعة الأعضاء وأحكامها في الشريعة الاسلامية" إمام جامع جدحفص – الجامعة الاسلامية. لبنان، ملخص منشور في مجلة بشاير العدد الخامس، يوليو ٢٠٠٤ ص١١٢ وما بعدها.

jarain 13 82 6/21/09 3:33:28 PM

ويرى بعض ثالث، أن الغاية من الطب أن لا يخرج عن أمور خمسة، الأول، حفظ الصحة الموجودة، والثاني، حفظ الصحة المفقودة بقدر الإمكان، والثالث، إزالة العلة أو تغييرها، والرابع، تحمل أدنى المفسدتين لإزالة العلة وتقليلها، والخامس، تفويت أدنى المصلحتين لتحصيل أعظمها. والتصرفات الطبية تنحصر في ثلاث أمور. أمر أجمع العلماء على جوازه، وأمران أختلف العلماء على جوازهما، من ذلك عمليات نقل الأعضاء، والتشريح. وينتهي هذا الرأي إلى، أن عند من يجيز نقل الأعضاء يقيدها بشروط تسعة، وهي:

١ – تحقيق قيام الضرورة بطريق النقل "ضرورة النقل".

٢ – تحقيق انحصار التداوي بهذا النقل، فإذا وجد البديل، فلا يجوز فيه النقل، لأن الأصل فيه التحريم.

٣ – أن تكون العملية بواسطة خبير طبيب متدرب ماهر.

٤ – التحقق من الأمن من الخطر للمنتقل منه في حالة إذا كان حياً.

٥ – غلبة الظن على نجاح العملية.

٦ – عدم تجاوز القدر المحتاج إليه.

٧ – الرضا والطواعية والقبول من الطرفين، المنقول إليه والمتبرع إن كان حياً.

٨ – إن كان ميتاً، فالرضا يكون من الوصي أو الوالد أو الوصية، كذلك المنقول إليه، فلا بد من استئذانه.

٩ – توافر متطلبات العملية والأجهزة الكاملة لإجراء العملية[1].

ويرى بعض رجال الدين المسيحي، أن التقدم العلمي قد جعل تحديد وفاة الإنسان، أمراً أكثر تعقيداً من مجرد توقف نبضات القلب وحركة التنفس، فنزع الأجهزة الطبية عن المريض في غرفة الإنعاش، لابد أن يسبقه إعلان أكيد لوفاة المريض، وألا نكون أمام جريمة قتل، لذلك يتجه العالم حالياً لتحديد وفاة الإنسان بموت المخ.

[1] الشيخ ياسر المحميد، ندوة الأيام عن نقل الأعضاء، مجلة بشاير، سبتمبر ٢٠٠١، ص٣٥ وما بعدها، وايضاً حول نفس الموضوع مشروعية النقل، راجع ما قاله الشيخ محمود العالي، المرجع السابق، ص٣٨ وما بعدها.

jarain 13 83 6/21/09 3:33:28 PM

ويرى أن الموت حسب المفهوم الديني، هو انفصال الروح "النفس" عن الجسد فالله خلق الإنسان من تراب وأعطاه نسمة حياة، وعندما يستعيد الله نسمة الحياة يعود التراب إلى التراب. (وجبل الرب الآلة عبده تراباً من الأرض ونفخ في أنفه الحياة، فصار آدم نفساً حياً).

" نفخ الله في آدم نسمة حياة، بث فيه مظاهر الحياة، فصار أدم نفساً حية من إدراك وإحساس، وحركة، وتنفس، ووظائف لجميع أجهزته، والموت معناه أنه يعود إلى تراب ". " لأنك تراب وإلى التراب تعود ".

وإذا كان من الصعب تحديد لحظة دخول أو خروج نسمة الحياة للإنسان، لأن نسمة الحياة أو الروح أمر غير مرئي، ولكن يمكن تحديدها بالمظاهر المترتبة على ذلك، فتوقف مظاهر الحياة، هو دليل على انفصال الروح عن الجسد، ومظاهر الحياة في الإنسان تعتمد على المخ ووظائفه، فجسم الإنسان الحي، ليس فقط مجموعة من الأجهزة تعمل، ولكن أجهزته تعمل بتوافق وتنسيق، والذي يعطي لأجهزة الجسم أن تعمل بتناسق هو المخ، وقد تستمر بعض الأجهزة في العمل بعد توقف المخ مثل القلب أو بعض العضلات، ولأن عملها يستمر لفترة محدودة وبدون تنسيق بينها. فقد يحدث لإنسان قطعت رأسه، أن يستمر قلبه في النبض وعضلاته في الحركة، ولكنه يعتبر ميتاً عند لحظة قطع رأسه.

وينتهي هذا الرأي، إلى أن توقف المخ تماماً عن أداء وظائفه، نتيجة تدمير خلاياه، يعتبر علامة على موت الإنسان، وهو أمر مقبول دينياً[1].

ونعتقد، أن الخلاف بين الأطباء، مرجعه الخلط بين حالة الغيبوبة العميقة، والتي يمكن أن يعود فيها المريض إلى الحياة بعد فترة زمنية، قد تطول أو تقصر، ووفاة جذع المخ، ويستحيل أن يعود فيها المريض إلى الحياة، وأصبح السؤال هو: من يضمن أن تشخيص وفاة جذع المخ ليس في حقيقة الأمر سوى غيبوبة عميقة ؟ أو ماذا لو حدث التباس، وتم تشخيص أحد مرضى الغيبوبة العميقة، على أنه وفاة جذع المخ ؟ أليس من الممكن أن يحدث خلط ؟ هل الحل هو تكوين لجنة ؟ وماذا لو أخطأت ؟ [2]

---

[1] القس صموئيل عزمي http://www.allforall.net/data/docments/family/brain.htm

[2] محمد الوحش، أستاذ مساعد جراحة الكبد بكلية الطب – جامعة الأزهر – الأهرام المصري، الجمعة ٢٢ فبراير ٢٠٠٨ العدد ٤٤٢٧٢ السنة ١٣٢.

jarain 13 84 6/21/09 3:33:29 PM

ولذلك اقترح بعضهم حلاً - حتى تنتهي المشكلة المتعلقة بنقل وزراعة الأعضاء - وهو نقل أعضاء الذين ثبت بالفعل وفاتهم، دون حاجة إلى إثبات موت جذع المخ، فيوجد الآن محلول wsolutonumverctxofwesmon بدأ استخدامه في التسعينات من القرن الماضي، ويمكن نقل الأعضاء، مثل الكبد والكلى بنجاح من أشخاص توفوا وفاة طبيعية، دون الحاجة إلى مرضى موت جذع المخ، باستخدام هذا المحلول، وهو يستخدم في أكثر من دولة، والمتوفى الواحد يحتاج إلى ٨ لترات، حتى يمكن نقل الأعضاء منه، لأن هذا المحلول يمنع تجلط الدم بعد الوفاة[1].

النص القانوني:-

وتضيف المادة الخامسة من القانون، بعد أن أجازت نقل الأعضاء من جثة المتوفى أنه يشترط لذلك، الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية، فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة، وجبت موافقة غالبيتهم. وفي جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابي وبالشروط الآتية:-

١ – التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، بواسطة لجنة طبية تشكل من ثلاث أطباء متخصصين، من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية، على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية.

٢ – ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال أي عضو من جسمه، وذلك بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية.

التعليق:-

ولنا على ما سبق الملاحظات الآتية:-

- إنه يبدو من النص، أن القرابة التي يجب الحصول على موافقتها، لنقل عضو من متوفى، هي قرابة النسب، وعلى الترتيب، قرابة الدرجة الأولى ثم الدرجة الثانية، في حالة عدم وجود أحد من الدرجة الأولى. وبوجه عام يكون ذلك للابن وأبن الابن، والجد وجد الجد، والأخ، والأخت، .. الخ. ويخرج من هؤلاء، أحد الزوجين والأقارب بالمصاهرة.

[1] وسعر اللتر الواحد ١٨٠٠ جنيه مصري، المرجع السابق.

jarain 13 85 6/21/09 3:33:29 PM

- إن الموافقة المطلوبة في حالة التعدد، هي موافقة الغالبية، فهل يشترط لذلك الأغلبية المطلقة ٥٠ + ١ أم الأغلبية الخاصة ؟

- إنه يجب أن تكون الموافقة مكتوبة، وبعد توافر شروط معينة منها:

١ – التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، وعندما نسأل كيف يتم التحقق من الوفاة بصورة قاطعة ؟ تكون الإجابة، بواسطة لجنة طبية، تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين. والسؤال هل المقصود بالموت هنا، الموت الشرعي، وهو معروف للكافة دون حاجة إلى لجنة طبية تقرره. أم موت جذع المخ والذي هو محل خلاف ؟

نعتقد أن المقصود "موت جذع المخ"، فهو الذي يحتاج إلى تشخيص دقيق، فلا يكفي أن يشخصه طبيب واحد، ومن ثم، وجب أن تكون لجنة ثلاثية، من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية. فهل تشكيل اللجنة الثلاثية يعد ضمانة للمريض، كما أرادها المشرع ؟

يعتقد بعضهم[1]، أن التشخيص ولو تم من لجنة، فإنها أيضاً قد تخطئ في التشخيص، كما أنه ما فائدة لجنة لتقويم حالة الوفاة لدى موتى جذع المخ، دون الرجوع إلى الاختبارات المعملية، التي تؤكد استحالة استمرار الحياة، وما فائدة تشخيص اللجنة، دون أن يكون هناك مراكز طبية متخصصة وقادرة على تشخيص الموت الحقيقي ؟ وهل يكفي وجود هذه المراكز، دون أن تمتلك الأجهزة اللازمة والقادرة على تنشيط خلايا المخ معملياً ؟

كل هذه أسئلة تحتاج إلى إجابات، وعدم الإجابة عليها ووضع معايير لها، يجعل أمر نقل الأعضاء من موتى جذع المخ غامضاً[2].

٢ – من الشروط أيضاً، ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته، بعدم الاستئصال، وبموجب إقرار كتابي بشهادة شاهدين. فهل جعل المشرع الأصل استثناء، والاستثناء أصلاً ؟

نعتقد ذلك، مع أن ذلك يتنافى مع القواعد الشرعية والنصوص القانونية:

أ – إذا كان الأصل في الأشياء الإباحة، وإذا كان الجسد خارج دائرة التعامل، ولا يعامل معاملة الأشياء، وإذا كان الأصل في الأبدان الحرمة، فلا يجوز الاعتداء عليها. فهل ينسجم مع هذا

---

(1) د. هدى رزقانة، أستاذ ورئيس قسم الرعاية المركزة بطب القاهرة، الأهرام ٢٠٠٣/١١/٢٣، ص٣.

jarain 13 86 6/21/09 3:33:29 PM

الأصل، أن نجعل الأصل، هو الاستقطاع، والاستثناء المنع، فيجوز الاستقطاع إذا أوصى المتوفى حال حياته بعدم الاستئصال كتابة وبشاهدين ؟

إن الصحيح، من وجهة نظرنا، والذي يتفق والقاعدة السابقة "الأصل في الأبدان الحرمة" عدم جواز الاستقطاع من جثة المتوفى، ما لم يوص بجواز ذلك كتابة بشاهدين.

ب – إن المشرع تطلب الرضا الصريح والمكتوب للمتبرع حال حياته، إذا أراد أن يتبرع بعضو من أعضاء الجسد، فكيف إذا توفي دون أن يصرح بذلك، فهل يعتبر سكوته قبولاً ؟ أجابت المادة ٤٢ مدني بحريني على ذلك فنصت على أنه : ١ – لا ينسب لساكت قول. كما أن المنطق القانوني السليم يقضي بأنه في حالة عدم توافر الرضا صراحة بالتبرع – كما هو الحال في التبرع بين الأحياء – فلا يجوز للجهة المختصة أخذ عضو من جثة المتوفى احتراما لإرادته، ولقواعد القانون الجنائي التي تحرم الاعتداء على الجثة، باعتبارها من حيث المبدأ جثة إنسان، ومعصومة ومصونة.

ج – هل هناك مبرر للتفرقة وعدم المساواة بين الأحياء – حيث اشترط المشرع الرضا الصريح المكتوب – وبين الأموات، ولا يشترط الرضا بالاستقطاع ؟

د – لماذا فرق المشرع بين الأحياء – وقد كفل لهم الحماية، واشترط رضا المتبرع صراحة وأن يكون مكتوباً – وبين الأموات، ولم يكفل لهم أية حماية ؟ ألا يتعارض ذلك مع حق الإنسان في التكريم والاحترام الواجب حياً وميتاً ؟

هـ – كيف ننتظر، في مجتمع لم يصل بعد إلى درجة عالية من الوعي، بعمليات نقل وزراعة الأعضاء، أن يرضى بأمر لم يفكر فيه أصلاً، ولا يشغله، لغياب الوعي، ألا نجد وما زلنا نجد صعوبة في التبرع بالأعضاء البشرية، ويوجد الآلاف من المرضى في انتظار التبرع ؟

ربما يكون مقبولاً لو أن المجتمع، وبعد حملات توعية، يتبعها توزيع بطاقات على كل فرد من أفراد المجتمع البالغين، ليقرر ما إذا كان يوافق على التبرع بعد موته من عدمه، أما أن يعتبر السكوت قبولاً، ويعطي الحق للجهات المختصة في التمثيل بالجثة، مقلدين في ذلك، بعض القوانين الغربية[1]، ودون مراعاة لاختلاف القيم والعادات والتقاليد ودرجة الوعي، فهذا ليس مقبولاً.

(1) ولذلك وبعد أن أصدرت منظمة الصحة العالمية ميثاقاً صحياً وأخلاقياً وقانونياً لضبط عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية في العالم تم إغلاق مستشفيين في الفلبين وباكستان وفي مصر. وفي الكويت والبحرين، فإنهما بصدد إعادة تشكيل اللجنة وفقاً للطرق والشروط التي نص عليها ميثاق المنظمة، راجع أخبار الخليج، العدد ١١١١٧ السبت ٢٩ شعبان ١٤٢٩هـ ، ٣٠ أغسطس ٢٠٠٨، ص٣.

jarain 13 87 6/21/09 3:33:30 PM

النص القانوني :-

تنص المادة السادسة على: يجوز بناء على توصية لجنة طبية من ثلاثة أطباء اختصاصيين على الأقل نقل عضو من جثة متوفى – سواء أكان معلوم الشخصية أم مجهولها – لزرعه في جسم حي في حاجة ضرورية لهذا العضو لإنقاذ حياته، وذلك بعد موافقة وزير الصحة، بشرط ألا يكون المتوفى قد أعترض على النقل حال حياته أو يكون أقاربه المنصوص عليهم في المادة السابقة لم يوافقوا على النقل بعد وفاته.

التعليق :-

وهذا النص يتعارض والنص السابق، فبعد أن اشترط نص المادة الخامسة، موافقة الأقارب إلى الدرجة الثانية، عاد المشرع وأجاز بنص المادة ٦، الاستقطاع بتوصية من لجنة طبية وموافقة وزير الصحة، إلا إذا اعترض المتوفى على النقل حالة حياته، ولم يوضح المشرع معنى الاعتراض، هل يكفي الاعتراض الشفهي، أو يجب أن يكون مكتوباً وبشاهدين كما في المادة الخامسة ؟ وإذا كان للمتوفى أقارب ولم يوافقوا، هل يكفي ذلك لمنع النقل، ولو لم يوص المتوفى بعدم القطع ؟ وماذا لو كان المتوفى مجهول الشخصية ؟ فهل يجوز النقل، وأن جاز فهل يتفق ذلك، وحق الإنسان في الكرامة ؟

أيضاً، أليس في ذلك إهدار لقيمته وكرامته كانسان – لا لشيء إلا لأنه مجهول الشخصية، ومن ثم فلا قيمة للموافقة ؟ ألم يكرم الله الإنسان حياً وميتاً، أم أن الشخص مجهول الشخصية لا قيمة ولا كرامه له ؟

ألا يعتبر في حكم الموتى ؟ ومن ثم، فإن أخذ عضو منه يجب أن تحكمه القواعد والمبادئ التي تحكم النقل من الموتى بوجه عام، وبصرف النظر عن كونه معلوم الشخصية أم مجهولها ؟

لماذا يؤخذ من هؤلاء، دون حتى موافقة النيابة العامة، باعتبارها ممثلة المجتمع، في الوقت الذي يتطلب فيه رضا أقارب معلوم الشخصية ؟ أليست هذه تفرقة غير مبرره ؟ وعدم مساواة بين من يتمتعون بالكرامة الإنسانية، وعلى نفس الدرجة ؟

والسؤال: هل يجوز نقل عضو من جثة المحكوم عليه بالإعدام دون رضاه ؟

يرى بعضهم أنه لا يجوز لأن هذا الشخص وإن كان قد أجرم، وحكم عليه نتيجة لجناية بعقوبة

jarain 13 88 6/21/09 3:33:30 PM

معينة، فالقانون قد أستوفى حقه منه، بتطبيق تلك العقوبة عليه. فلا يمكن إباحة المساس بجثته لكون دمه قد أهدر.

فإذا قلنا، بجواز قطع أعضائه إضافة إلى العقوبة الأولى، نكون قد حكمنا عليه بعقوبتين، لقاء جرم واحد، ولا يمكن تبرير ذلك، بناء على أن هذا بمثابة تعويض من الجاني للمجتمع الذي أحدث الضرر به، لقاء جرمه، بسد حاجة المجتمع للأعضاء الصالحة من جسمه، وزرعها في جسم أحد الأفراد، وإيجاد فرد سليم تحقيقاً للصالح العام[1].

ويرى بعضهم جواز ذلك، لأن الله إذا كان قد أضفى الحماية على حياة الإنسان وجسمه، فذلك لأنه معصوم الدم، فإذا قرر الشارع إهدار دمه، فيرجع ذلك إلى انتفاء العصمة، وبانتفاء العصمة ترتفع الحرمة الثابتة للنفس أو للعضو، فغير المعصوم لا حرمة له[2]. كما أنه بدلاً من إهدار هذه الأعضاء وتركها تبلى في التراب، يجوز الانتفاع بها لمن هو في حاجة ماسة إلى أحد هذه الأعضاء. فيجوز من ثم نقل أحد الأعضاء منهم من أجل إحياء هذه النفوس، لأن إحياء النفوس القائمة على حدود الله، عن طريق الحصول على عضو الزرع، ممن أهدر حدوده، فيه تحقيق للغاية التي وجد من أجلها الإنسان، وهي القيام بحقوق الله تعالى والعمل بحدوده.

ومع ذلك، فإننا نعتقد، أن إقامة الحد فيه تكفير للذنب، دون حاجة إلى أن تهدر قيمته كانسان، ولأن أخذ عضو من هؤلاء المحكوم عليهم بالإعدام، تعتبر زيادة في العقوبة يقول تعالى: "تلك حدود الله فلا تعتدوها" [3] وقوله تعالى: "ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه" [4].

---

(1) راجع اختلاف الفقه حول هذا الموضوع بخصوص البصمة الوراثية لإثبات النبوة.
P. CATALA. la jeune fille et la mort. Dr. fam – décembre 1997. P.4.
وقد أثيرت المشكلة أمام القضاء الفرنسي بخصوص أورور دروسار حيث أدعت أنها الأبنة الطبيعية للممثل الفرنسي الشهر "أيف مونتان" الذي رفض أخذ عينه في حياته وراجع
C. A. Paris. 6 nov. 1997. D. 1998 – 122. obs ph. MALAURIE. D. 1998. som P.161. ob. H. GAUMANT – PRAT. J.C.P. 1998 G. 1. 101. not. J. RUBELLIN – DEVICEHI.
وراجع احكام أخرى في مجلة المحامون – سورية عدد ٩٨٢٧ السنة ٧٢، فواز صالح، حجية البصمات الوراثية في إثبات النسب، ص٩٣٧ وما بعدها.

(1) الشيخ محمد طاهر سليمان المدني، في رسالته للماجستير عن زراعة الأعضاء وأحكامها في الشريعة الإسلامية، ملخص منشور في مجلة بشاير، العدد الخامس، يوليو ٢٠٠٤، ص١١٤.

(2) مغني المحتاج، ج٤، ص١٩، راجع محمد سعد، الحق في الحياة، هامش ١ ، ص١٤٠.

(3) سورة البقرة آيه ٢٩٩.

(4) سورة الطلاق آيه (١) وراجع محمد زين العابدين طاهر، نطاق الحماية الجنائية لعمليات زرع الأعضاء في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي. كلية الشريعة والقانون، الأزهر ١٩٨٦. ص٢٤٤. وقد أشرنا من قبل إلى أن الصين قد توقفت عن إجراء عمليات نقل الأعضاء من المحكوم عليهم بالإعدام، راجع جريدة أخبار الخليج، العدد ١١١١٧ السبت ٢٩ شعبان ١٤٢٩هـ / ٣٠ أغسطس ٢٠٠٨، ص٣.

jarain 13 89 6/21/09 3:33:31 PM

المبحث الرابع

حظر اقتضاء مقابل للعضو المنقول

النص القانوني:-

تنص المادة السابعة، يحظر بيع وشراء أعضاء الجسم بأية وسيلة كانت أو تقاضي أي مقابل مادي عنها. ويحظر على الطبيب المتخصص إجراء العملية عند علمه بذلك.

التعليق:-

وفقاً لنص المادة السابعة لا يجوز:

١ – بيع وشراء أعضاء الجسد، أو حتى تقاضي مقابل مادي عنها.

٢ – عدم إجراء عملية نقل الأعضاء عند علم الطبيب بذلك.

وهذا معناه، أنه يجوز التنازل عن عضو من أعضاء الجسد إذا كان ذلك على سبيل التبرع، ولذلك حرم المشرع البيع ووجود المقابل، لأن وجود المقابل، وتحت أي مسمى، فيه امتهان لكرامة الإنسان، كما أن تحريم المقابل يسد الطريق أمام من تسول له نفسه، الاتجار في الأعضاء البشرية[1].

وهذا الفرض يثور، حالة التنازل عن الأعضاء من إنسان حي إلى آخر، أما بالنسبة لنقل الأعضاء من المتوفى، فإن مشروعية الاستقطاع، تجد مصدرها إما في وصية المتوفى، أو في موافقة أقاربه إلى الدرجة الثانية.

ولذلك أشترط البعض لمشروعية نقل الأعضاء، أن يكون التنازل عن الأعضاء، بين الأحياء الأقارب فقط، للقضاء تماماً على البيع والشراء ووجود المقابل[2].

---

(1) محمد سعد، ص١٩٦، أنظر تعليقنا على نص المادة الثانية من القانون.

(2) وقد تم التعليق من قبل، على حكم وجود المقابل في عمليات نقل وزراعة الأعضاء، بمناسبة الحديث عن المادة الثانية فيرجع إليها.

jarain 13 90 6/21/09 3:33:31 PM

المبحث الخامس

مكان إجراء العملية وحفظ الأعضاء

النص القانوني:-

تنص المادة الثامنة على أنه "يتم إجراء عمليات استئصال وزراعة الأعضاء البشرية في المراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة لهذا الغرض، وفق الإجراءات والشروط التي يصدر بها قرار من وزير الصحة".

التعليق:-

لقد أحسن المشرع صنعاً، أن جعل للمراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة، وحدها دون غيرها، الحق في إجراء عمليات استئصال وزراعة الأعضاء البشرية، لأن فتح الباب أمام المستشفيات أو العيادات الخاصة، قد يجعل منها تجارة رابحة، يصعب الحد منها أو القضاء عليها.

النص القانوني:-

تنص المادة التاسعة على أنه "يصدر وزير الصحة قراراً بتحديد الشروط والمواصفات الواجب توافرها في أماكن حفظ الأعضاء وتنظيم الاستفادة منها".

التعليق:-

وهذه المادة، كما هو واضح تجيز حفظ الأعضاء البشرية [1]. ونشير، إلى أنه في الولايات المتحدة، وحيث يوجد أكبر مركز لحفظ الأعضاء البشرية في مينسوتا، أثبت الواقع، أن الأعضاء التي يتم الحصول عليها، من جثث لأشخاص متوفين، تبرعوا بها قبل وفاتهم لم تحقق الغاية، كما أنها ليست آمنه دائماً[2].

---

[1] وقد أجازت المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية في ندوتها الثامنة ١٩٩٥ بإنشاء بنك لحفظ الجلد الآدمي.

[2] وقد زادت الشكوك حول حفظ الأعضاء، بعد وفاة شاب يدعى بريان ليكنز، البالغ من العمر ٢٣ عاماً بعد أربعة أيام من عملية جراحة أجريت له لتغيير غظروف في ركبته بآخر تم الحصول عليه من مركز تخزين الأعضاء البشرية، وكا الشاب يتمتع بصحة جيدة، ولكنه توفى نتيجة إصابته بالتلوث وعدم صلاحية الغضروف الذي تم نقله إليه حيث لم يتم حفظه في أجهزة التبريد إلا بعد ١٩ ساعة من وفاة صاحبه.

راجع، علوم وتكنولوجيا تحت عنوان شكوك في جراحات نقل الأعضاء إثر وفاة شاب بمينوسوتا، الخبر أوردته.
CNN.arabic.com/2006/scitech/6/11/cadaver.tissue/nidex.html

jarain 13 91 6/21/09 3:33:32 PM

ولذلك فإننا نعتقد، أنه يجب تحديد الشروط والمواصفات، الواجب توافرها في أماكن حفظ الأعضاء بدقة، وأن تكون خاضعة للرقابة، وأن تجرم الأفعال التي تجعل هذه الأعضاء غير آمنه، أو تؤدي إلى عدم الاستفادة منها على النحو الصحيح المرسوم لها.

كما أننا نتساءل، أليس من الأفضل التركيز على نشر الوعي بأهمية التبرع بالأعضاء البشرية، أي التركيز على البنوك المتنقلة –البشر– بدلاً من الاعتماد على البنوك بالمعنى التقليدي، فنجد مصدرا دائما للأعضاء دون حاجة لحفظها وما يترتب على ذلك من مساوئ ؟

المبحث السادس

جزاء الإخلال بأحكام القانون

النص القانوني :-

تنص المادة العاشرة على أنه "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى، يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له، بالحبس وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العود خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى.

التعليق :-

كما يلاحظ فإن النص جاء عاماً، فالعقاب يشمل كل من يخالف أحكام القانون، خاصة ما يتعلق بتجارة الأعضاء البشرية، ولو كان طبيباً. وقد أعطى المشرع للقاضي سلطة تقديرية، في أن يقضي بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، كما تشدد العقوبة وتضاعف في حالة العود، بشرط أن يرتكب المجرم الجريمة، خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى.

لكن يلاحظ أيضاً، أن هناك أنماطاً جديدة، في مجال نقل الأعضاء لم يتناولها القانون، كاستخدام الأجنة الفائضة، في إطار عمليات التلقيح الاصطناعي، وكذلك الأجنة المجهضة، واستخدام أعضاء حيوانية معدلة وراثياً، فما هو موقف القانون من ذلك؟ [1].

---

[1] ولا يجوز زرع الغدد التناسلية، التي تفرز النطف والهرمونات لمنع أختلاط الأنساب، وهو ما جاء في الندوة السادسة لعام ١٩٨٩ المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية وعلى العكس، أجازت عمليات نقل وزرع الأعضاء التناسلية لكونها غير ناقلة للصفات الوراثية وذلك بالضوابط الشرعية الندوة السادسة ١٩٨٩.

jarain 13 92 6/21/09 3:33:32 PM

المبحث السابع
تنفيذ أحكام القانون

النص القانوني:-

وتنص المادة الحادية عشر على أنه: "يصدر وزير الصحة القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون".

التعليق:-

نعتقد أن من أهداف قانون نقل وزراعة الأعضاء، حماية المرضى والمتبرعين بأعضائهم ومن ثم وجب أن توضع كافة الضوابط والمبادئ اللازمة لإجراء عمليات نقل وزراعة الأعضاء[2]، ليس هذا فقط، ولكن يجب تجسيدها على أرض الواقع، بفرض رقابة صارمة، من وزارة الصحة على المراكز المتخصصة في إجراء هذه العمليات، ونعتقد أنه من الفائدة أن نشير إلى المبادئ التي أشارت إليها منظمة الصحة العالمية في هذا الشأن.

أصدرت منظمة الصحة العالمية، بعد اجتماعها بالجمعيات والهيئات العاملة، في مجال زراعة الأعضاء في العالم، ومع المنظمات الحقوقية العاملة، في مجال حقوق الإنسان، بياناً أعلنت فيه المبادئ التي يجب الالتزام بها عند إجراء عمليات زراعة الأعضاء. ويتضمن البيان عشر نقاط أو توجيهات صحية وقانونية وإنسانية واجتماعية. وتتلخص هذه النقاط في الآتي:

١ – يجوز زراعة الأعضاء من أجسام الموتى، إذا تم الحصول على الموافقات التي ينص عليها القانون.

٢ – إذا لم يكن هناك أي سبب للاعتقاد بأن الشخص المتوفى كان قد أعترض على هذا النزع.

٣ – لا يجوز للأطباء الذين يبتون في وفاة المتوفى المتبرع، والذين يؤكدون أن الوفاة قد حدثت فعلاً، أن تكون لهم علاقة مباشرة أو غير مباشرة بعملية زرع أعضاء المتوفى المتبرع أو الإسهام في إجراءات زرع أي من هذه العمليات. كما ينبغي من إجراء زرع الأعضاء تحقيق الاستفادة القصوى من الإمكانيات العلاجية للتبرعات التي يكون الأشخاص المتوفين قد أعلنوها قبل وفاتهم، إلا أنه يجوز للبالغين الأحياء أن يتبرعوا بأعضائهم أيضاً بحسب ما تسمح به اللوائح المحلية، كما ينبغي بوجه عام وجود صلة جينية أو قانونية أو عاطفية بين المتبرعين الأحياء من يعلنوا تبرعهم لهم.

---

(2) أخبار الخليج، العدد ١١١١٧ المشار إليه.

jarain 13 93 6/21/09 3:33:33 PM

٤ – يجب أن يكون المتبرع ذا أهلية قانونية.

٥ – لا يجوز نزع الأعضاء من جسم الشخص القاصر الحي بغرض الزرع، كما ينبغي أن يكون التبرع بالأعضاء مجاناً فقط، من دون دفع أي أموال أو مكافآت أخرى ذات قيمة مالية.

٦ – ينبغي حظر شراء الأعضاء أو عرض شرائها بغرض الزرع أو غيرها من قبل أشخاص أحياء أو من أقرباء المتوفى.

٧ – يجوز تشجيع التبرع بالأعضاء، بدافع من الإيثار، عن طريق الإعلان أو نداء إلى الجماهير، على أن يتم ذلك وفقاً للوائح المحلية وينبغي حظر إعلان الحاجة إلى الأعضاء أو عن توافرها بهدف مقابل أو طلب دفع أموال نظير الحصول على هذه الأعضاء، كما تحظر أعمال السمسرة التي تنطوي على دفع أموال إلى هؤلاء الأشخاص أو إلى طرف ثالث.

٨ – لا ينبغي للأطباء وغيرهم من المهنيين الصحيين، أن يتعاملوا في مجال زرع الأعضاء، كما لا ينبغي لشركات التأمين الصحي تغطية تكاليف هذه الإجراءات، إذا تم الحصول على الأعضاء من خلال استغلال المتبرع أو قريب المتبرع المتوفى أو إكراهه أو دفع أمواله له.

٩ – ينبغي أن يحظر على جميع المرافق الصحية والمؤسسات المهنية من المتاجرة للحصول على الأعضاء وزراعتها وتعاطي أية مبالغ تتجاوز الرسوم المبررة المفروضة على هذه الخدمات. أيضاً نص ميثاق الصحة العالمية على أن الإجراءات العالية الجودة والمأمونة والناجحة ضرورية للمتبرعين والمتلقين على السواء وينبغي تقييم نتائج عمليات الزرع.

النص القانوني:-

وأخيراً تنص المادة ١٢ على أنه "على الوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون، ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

التعليق:-

يطالب القانون الوزراء كل فيما يخصه، تنفيذ هذا القانون، كما تطلب أن يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

jarain 13 94 6/21/09 3:33:33 PM

خاتمة عامة

خلصنا إلى أهمية وضع عمليات نقل وزراعة الأعضاء البشرية في إطارها القانوني الصحيح، مع مراعاة الموضوعية في معالجة المصالح المتعارضة مصلحة المعطي، ومصلحة الآخذ.

وخلصنا أيضاً، إلى وجود برنامج خاص بنقل وزراعة الأعضاء في مملكة البحرين، منذ عام ١٩٩٤ تحت إشراف وزارة الصحة، مع وجود تعاون في هذا الشأن بين دول مجلس التعاون الخليجي.

وأشرنا إلى وجود أزمة على صعيد توفير الأعضاء في مملكة البحرين، وإن كانت أمتداداً لأزمة عالمية في هذا المجال، ولذلك طالبنا بتنمية الوعي لدى العامة لضمان وجود مصادر تمويل متنقلة (البشر) يشارك فيها علماء الطب، والشرع والقانون بجانب الإعلام .. الخ.

أهم التوصيات:-

١ – عندما تعرضنا لنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٨ الخاص بنقل وزراعة الأعضاء اقترحنا أن يكون النص كالتالي:-

" لا يجوز نقل الأعضاء أو أجزاء منها أو أنسجة من جسم إنسان حي إلى آخر، إلا لضرورة تقتضيها المحافظة على حياة المنقول إليه أو علاجه من مرض جسيم، وبشرط عدم وجود وسيلة علاجية مناسبة، على ألا يترتب على النقل تهديد حياة المنقول منه أو صحته بخطر جسيم، ولو تم النقل برضاه. ويحظر نقل عضو أو أجزاء منها أو الأنسجة، إذا كان ذلك يؤدي إلى أختلاط الأجناس.

ويجوز كذلك، نقل عضو أو أجزاء منها أو أنسجة من جثة متوفى متى ثبت يقيناً موته ".

٢ – أوصينا أيضاً، عندما تعرضنا لنص المادة الثانية، بأن يجيز المشرع للمتبرع، الحصول على مكافأة أو مقابل في صورة وثيقة تأمين على الحياة لمصلحته أو لمصلحة أولاده من بعده، لأن المنهي عنه هو "بيع وشراء أعضاء الجسم" أما إذا كان الأصل هو التبرع مع إعطاء مقابل عيني متمثلاً في وثيقة تأمين، تشجيعاً وتقديراً لمشاعر المعطى الطيبة، ولما في التبرع من معنى صادق وحقيقي للإيثار والتضامن، وحاجتنا إلى زيادة التبرع بالأعضاء البشرية.

jarain 13 95 6/21/09 3:33:33 PM

٣- ولإيجاد مصدر للتبرع بالأعضاء البشرية، أوصينا بجواز التبرع من القاصر أو من في حكمه، مع مراعاة مصلحة القاصر، فأشترطنا لذلك إذن المحكمة والولي وأن يكون ذلك بين من تربطهم علاقة قوية من قرابة كأن يكون أخاً أو أختاً للمريض.

٤ – في تعليقنا على حكم المادة الرابعة، وبسبب غموض النص، أوصينا بإعطاء المتبرع الحق في حالة الاستقطاع بالمخالفة لحكم القانون، في الرجوع في تبرعه، إذا تبين له ذلك ويكون له هذا قبل الحق حتى يزرع العضو المستقطع في جسد المريض، فإذا ما قرر الرجوع التزم الطاقم، الذي كان مكلفاً بزراعة العضو، بإعادة زرعه للمتبرع متحملاً نفقاته، كتعويض عيني.

٥ – في تعليقنا على نص المادة الخامسة، وهي أخطر المواد التي تضمنها القانون، حيث تتعلق بالأخذ من جثة إنسان وتطلبت التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، ونظراً لغموض النص، حيث لم يتبين معياراً للوفاة، وأختلفت الآراء حول موت جذع المخ، اختلافاً كبيراً، وأوصينا بضرورة التشدد، لأنه قد يقع الخطأ في تشخيص وفاة جذع المخ، حيث يحتمل أن يكون من شخصت حالته على أنه موت جذع المخ، ليس في الحقيقة إلا غيبوبة عميقة، أي ما زال حياً، حتى ولو تم التشخيص من قبل لجنة مشكلة لهذا الغرض، مع مراعاة وجود أجهزة كافية وحديثة قادرة على التشخيص، وقادرة على تنشيط خلايا المخ، قبل الحكم عليه بالموت.

٦- أيضاً فيما يتعلق بما تطلبته المادة الخامسة، من ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم أستئصال أي عضو من جسمه، وذلك بموجب إقرار كتابي يشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية، انتقدنا هذا المسلك، وأوصينا بالمساواة بين الأحياء والأموات لعدم وجود (مبرر للتفرقة)، فالمتبرع الحي، يشترط رضاه صراحة، أما المتوفى فأجاز القانون استقطاع أعضائه طالما لم يوصي حال حياته بعدم الاستقطاع، خاصة ونحن في مجتمع لم يرق بعد إلى درجة عالية من الوعي بأهمية عمليات نقل وزراعة الأعضاء، فكيف ينسب للانسان رضاه بأمر لم يفكر فيه أصلاً، وما المانع من أن يعطى الحق في أن يقرر التبرع بعد موته من عدمه ؟ أما أن تعتبر السكوت قبولاً، ودون مراعاة للقيم والعادات والتقاليد، فنجيز الاستقطاع ما لم يعترض أثناء حياته، فهذا أمر نراه غير مقبول، وأوصينا بتعديل المادة.

٧ – أوصينا أيضاً في تعليقنا على نص المادة السادسة، بعدم جواز الأخذ من جثة المحكوم عليهم بالإعدام دون رضاه المسبق، لأن في ذلك إهدار لقيمته كانسان، وزيادة في العقوبة المقررة قانوناً.

jarain 13 96 6/21/09 3:33:34 PM

الـملاحـق

مرسوم بقانون رقم (١٦) لسنة ١٩٩٨

بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية

نحن عيسى بن سلمان آل خليفة أمير دولة البحرين.

بعد الاطلاع على الدستور،

وعلى الأمر الأميري رقم (٤) لسنة ١٩٧٥،

وعلى المرسوم بقانون رقم (٧) لسنة ١٩٨٩ بشأن مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان،

وبناء على عرض وزير الصحة،

وبعد أخذ رأي مجلس الشورى،

وبعد موافقة مجلس الوزراء،

رسمنا بالقانون الآتي:

مادة (١)

يجوز للأطباء المتخصصين إجراء عمليات استئصال الأعضاء من جسم شخص حي أو جثة متوفى وزرعها في جسم شخص حي آخر، بقصد العلاج للمحافظة على حياته، وذلك وفقاً للشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون.

مادة (٢)

يجوز للشخص أن يتبرع أو يوصي بأحد أعضاء جسمه، ويشترط في المتبرع أو الموصي أن يكون كامل الأهلية قانوناً، ويكون التبرع أو الوصية بموجب إقرار كتابي موقع عليه منه، ويشهد عليه شاهدان كاملا الأهلية.

jarain 13 97 6/21/09 3:33:34 PM

مادة (٣)

لا يجوز نقل عضو من جسم شخص حي ولو كان ذلك بموافقته، إذا كان استئصال هذا العضو يفضي إلى موت صاحبه أو فيه تعطيل له عن واجب.

مادة (٤)

تجب إحاطة المتبرع بجميع النتائج الصحية المؤكدة والمحتملة التي تترتب على إستئصال العضو المتبرع به، وتتم الإحاطة كتابة من قبل لجنة طبية متخصصة، بعد إجراء فحص شامل للمتبرع.

ويجوز للمتبرع قبل إجراء عملية الاستئصال أن يرجع في تبرعه دون قيد أو شرط، ولا يجوز للمتبرع استرجاع العضو الذي تم استئصاله منه بعد أن تبرع به وفقاً للقانون.

مادة (٥)

يجوز نقل الأعضاء من جثة متوفى، بشرط الحصول على موافقة أقرب الأشخاص إليه حتى الدرجة الثانية، فإذا تعدد الأقارب في مرتبة واحدة، وجبت موافقة غالبيتهم. وفي جميع الأحوال يجب أن تصدر الموافقة بإقرار كتابي، وذلك بالشروط التالية:

١ – التحقق من الوفاة بصورة قاطعة، بواسطة لجنة طبية تشكل من ثلاثة أطباء متخصصين، من بينهم طبيب متخصص في الأمراض العصبية، على ألا يكون من بين أعضاء اللجنة الطبيب المنفذ للعملية.

٢ – ألا يكون الشخص المتوفى قد أوصى حال حياته بعدم استئصال أي عضو من جسمه وذلك بموجب إقرار كتابي.

مادة (٦)

يجوز بناءً على توصية لجنة طبية من ثلاثة أطباء اختصاصين على الأقل نقل عضو من جثة متوفى، سواء أكان معلوم الشخصية أو مجهولها. لزراعة في جسم حي في حاجة ضرورية لهذا العضو لانقاذ حياته ولك بعد موافقة وزير الصحة، بشرط ألا يكون المتوفى قد أعترض على النقل حال حياته أو يكون أقاربه المنصوص عليهم في المادة السابقة لم يوافقوا على النقل بعد وفاته.

مادة (٧)

يحظر بيع وشراء أعضاء الجسم بأية وسيلة كانت أو تقاضي أي مقابل مادي عنها. ويحظر على الطبيب المتخصص إجراء العملية عند علمه بذلك.

jarain 13 98 6/21/09 3:33:34 PM

مادة (٨)

يتم إجراء عمليات استئصال وزراعة الأعضاء البشرية في المراكز الطبية التي تخصصها وزارة الصحة لهذا الغرض، وفق الاجراءات والشروط التي يصدر بها قرار من وزير الصحة.

مادة (٩)

يصدر وزير الصحة قراراً بتحديد الشروط والمواصفات الواجب توافرها في أماكن حفظ الأعضاء وتنظيم الاستفادة منها.

مادة (١٠)

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين الأخرى، يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون والقرارات المنفذه له، بالحبس وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين وتضاعف العقوبة في حالة العود خلال سنتين من تاريخ الحكم النهائي في الجريمة الأولى.

مادة (١١)

يصدر وزير الصحة القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون.

مادة (١٢)

على الوزراء. كل فيما يخصه. تنفيذ هذا القانون، ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

أمير دولة البحرين

عيسى بن سلمان آل خليفة

صدر في قصر الرفاع:

بتاريخ: ١٨ صفر ١٤١٩ هـ

الموافق: ١٣ يونيو ١٩٩٨م

jarain 13 99 6/21/09 3:33:35 PM

Kingdom of Bahrain
MINISTRY OF HEALTH
P.O. Box 12
Baharin - Arabian Gulf

مملكة البحرين
وزارة الصحة
ص.ب ١٢
البحرين - الخليج العربي

No. ..... الرقم: .....
Date ..... التاريخ: .....

إقرار بتبرع شخص بأحد أعضائه بعد وفاته

أقر أنا ..... الموقع أدناه وأنا في كامل قواي العقلية والمتمتع بكامل أهليتي القانونية بأنني أتبرع بعد ثبوت وفاتي بـ

☐ كليتي ☐ قرنيتي ☐ رئتي ☐ قلبي ☐ كبدي ☐ بنكرياسي

☐ جميع أعضاء جسمي

برجاء وضع علامة (✓) على العضو المراد التبرع به

إلى أحد الأخوة المرضى إنقاذا لحياته أو بقصد علاجه ابتغاء للأجر والثواب من الله العلي القدير.

الإسم: .....

رقم البطاقة السكانية: .....

تاريخ التبرع: .....

التوقيع: .....

الشهود:-

الإسم: ..... رقم البطاقة السكانية: ..... التوقيع: .....

الإسم: ..... رقم البطاقة السكانية: ..... التوقيع: .....

تحريرا في:

رقم بطاقة المتبرع:
رغبة مني بإنقاذ حياة الآخرين أقر وأوافق على أنه :
☐ أتكفين أو ☐ التبرع بأعضاء أخرى من جسمي بعد وفاتي وذلك بغرض نقلها للمحتاجين لهذا العضو — يرجى وضع علامة — حسب الاختيار
اسم المتبرع: _____
اسم وتلفون أقرب شخص: _____
الرقم الشخصي: _____
فصيلة دم المتبرع _____

Donors Card No:
I wish to donate my organ to any suitable patients as deemed necessary
Kidney ☐ or any other organ ☐
Donors Name: _____
Next of Kin Name & Tel.: _____
Donors CPR _____
Donors Blood Group _____

jarain 13 100 6/21/09 3:33:35 PM

ملاحظات

١ - لا يجوز التوقيع على هذه الوصية لمن يقل سنه عن ٢١ عاماً.

٢ - يتطلب القانون شهادة شخصين كاملي الاهلية.

٣- للموصي حق التراجع عن هذه الوصية متى شاء ذلك على ان يبلغ الجمعية حضورياً أو كتابياً (بالبريد المسجل) ليتم الغاء استمارته من السجل.

٤ - القانون يمنع المطالبة باية أموال (أو هدايا عينية) مهما كانت مقابل الوصية بالاعضاء.

٥ - يرجى الاحتفاظ بالبطاقة معك دائماً وعند فقدانها يمكنك الاتصال بالجمعية للحصول على بديل لها.

٦ - يرجى اخبار اقاربك بهذه الوصية وبحملك لبطاقة التبرع.

٧ - يرجى ملأ الوصية وارسالها مع البطاقة الى الجمعية.

بسم الله الرحمن الرحيم

وصية باعضاء الجسم

أقرانا الموقع أدناه وأنا بكامل أهليتي القانونية وقواي العقلية ودون أي ضغط أو أكراه وبعد أن توضحت لي جميع جوانب هذه الوصية، بأن أوصي باعضاء جسمي بعد الوفاة حسب الحاجة لتنقل الى أجسام المرضى المحتاجين اليها. والله على ما اقول شهيد.

وهذا اقرار مني بالوصية

(اذا كانت الوصية باعضاء معينة فقط

فيرجى ذكرها هنا.....)

.....

اسم الموصي .....

التاريخ .....

التوقيع .....

الرقم الشخصي .....

العمر .....

العنوان .....

رقم الفاكس .....

jarain 13 101 6/21/09 3:33:35 PM

KINGDOM OF BAHRAIN
MINISTRY OF HEALTH
P. O. Box 12,
Bahrain, Arabian Gulf.

مملكة البحرين
وزارة الصحة
ص. ب ١٢
البحرين - الخليج العربي

الرقم: ..... التاريخ: .....

إقرار بتبرع شخص بأحد أعضائه بعد وفاته

أقر أنا _____ الموقع أدناه وأنا في كامل قواي العقلية والمتمتع بكامل أهليتي القانونية بأنني أتبرع بعد ثبوت وفاتي بـ _____

☐ كليتي ☐ قرنيتي ☐ رئتي ☐ قلبي ☐ كبدي ☐ بنكرياسي

☐ جميع أعضاء جسمي

برجاء وضع علامة (✓) على العضو المراد التبرع به.

إلى أحد الاخوة المرضى إنقاذا لحياته أو بقصد تكمله علاجه ابتغاء للأجر والثواب من الله العلي القدير.

الاسم: _____ رقم البطاقة السكانية: _____

تاريخ التبرع: _____ التوقيع: _____

الشهود :-

الاسم: _____ رقم البطاقة السكانية: _____ التوقيع: _____

الاسم: _____ رقم البطاقة السكانية: _____ التوقيع: _____

تحريرا في:

jarain 13 102 6/21/09 3:33:36 PM

KINGDOM OF BAHRAIN
MINISTRY OF HEALTH
P. O. Box 12,
Bahrain, Arabian Gulf.

مملكـــة البحـــريـــن
وزارة الصحة
ص. ب ١٢
البحرين - الخليج العربي

No. 02951 Date:

CONSENT FORM FOR CADAVER ORGAN DONATION

I Mr/Mrs/Ms/ _____

The undersigned, being in full mental state and without any kind of pressure hereby give the consent to donate

Kidney ☐ Heart ☐ Liver ☐ Cornea ☐ Lungs ☐ All ☐

(Please tick mark the organ you wish to donate)

Of mine after my death to any suitable patient(s) as deemed necessary.

Name: _____ CPR _____

Signature: _____

Date of Consent: _____

Donor Card No: _____ Date: _____
(Will be supplied by the Bahrain Kidney Patients Friendship Society MOH)

WITNESS

1) Name: _____ CPR _____

Signature _____

2) Name: _____ CPR _____

Donors Card No:
I wish to donate my organ to any suitable patients as deemed necessary
Kidney ☐ or any other organ ☐
Donors Name: _____
Next of Kin Name & Tel.: _____
Donors CPR _____
Donors Blood Group _____

رقم بطاقة المتبرع:
رغبة مني بإهداء عيناي الاثنين أو بأي عضو آخر
☐ الاثنين أو ☐ الكليتين وأعضاء أخرى من جسمي بعد وفاتي بذلك بغرض نقلها
للمحتاجين أينما لضرورة بدون مقابل حسب الاختيار
اسم المتبرع: _____
اسم وتليفون أقرب شخص: _____
الرقم الشخصي: _____
فصيلة دم المتبرع: _____

jarain 13 103 6/21/09 3:33:36 PM

وصية التبرع بأعضاء الجسم

اخي المريض / اختي المريضة اذا كان لديك اية استفسارات فما عليك إلا الإتصال بجمعية اصدقاء مرضى الكلى البحرينية للاجابة عليها.

ص.ب ٣٢١٣٢ مدينة عيسى - البحرين - فاكس ١٧٢٧٢٤٤٧ ٩٧٣+ - مملكة البحرين

رأي أصحاب الفضيلة علماء الدين في عملية التبرع بالاعضاء:

الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء
المملكة العربية السعودية
مضمون قرار هيئة كبار العلماء رقم ٩٩
تاريخ ١٤٠٢/١١/٦

قرر المجلس بالأجماع جواز نقل عضو أو جزئه من إنسان حي مسلم أو ذمي إلى نفسه إذا دعت الحاجه إليه وامن الخطر في نزعه وغلب على الظن نجاح زرعه كما قرر بالاكثريه مايلي

١- جواز نقل عضو أو جزئه من انسان ميت إلى مسلم إذا أضطر إلى ذلك وأمنت الفتنة في نزعه ممن أخذ منه وغلب على الظن نجاح زرعه فيمن سيزرع فيه

٢- جواز تبرع الانسان الحي بنقل عضو منه أو جزئه إلى مسلم مضطر إلى ذلك وبالله التوفيق. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

هيئة كبار العلماء

(دليل اجراءات زراعة الاعضاء في المملكة العربية السعودية)
المركز السعودي لزراعة الاعضاء، صفحة ٥١

وبعد تداوله في سائر النواحي التي أثيرت حول موضوع (أجهزة الأنعاش) وأستماعه إلى شرح مستفيض من الأطباء المختصين:-

قرر مايلي

يعتبر شرعاً أن الشخص قد مات وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعاً للوفاة عن ذلك إذا تبينت فيه أحدى العلامتين التاليتين:-

١- إذا توقف قلبه وتنفسه توقفاً تاماً وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لارجعة فيه

٢- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلاً نهائياً. وحكم الأطباء الأختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لارجعه فيه، وأخذ دماغه في التحلل.

وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الأنعاش المركبة على الشخص وأن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلا لا يزال يعمل آليا بفعل الأجهزة المركبة والله أعلم

(دليل اجراءات زراعة الاعضاء في المملكة العربية السعودية)
المركز السعودي لزراعة الاعضاء، صفحة ٥٢

قرار مجلس مجمع الفقه الاسلامي
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد
خاتم النبيين وعلى آله وصحبه
القرار رقم (٥) ٨٦/٧/٣
بشأن أجهزة الإنعاش

أن مجلس الفقه الاسلامي المنعقد في دورة مؤتمرة الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية

في سؤال ساحة اية الله العظمى السيد أبو القاسم الخوئي (قدس سره)

هل يجوز للأنسان أن يوصي بالتبرع ببعض أجزاء جسده للتعطى بعد موته لشخص مريض تكون حياته مهدده ؟

وهل تكون وصيته نافذة ويجب تنفيذها

الجواب:- باسمه تعالى:-

(نعم تكون نافذة ويجب العمل بها)

jarain 13 104 6/21/09 3:33:36 PM

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

١ – فقه القانون الوضعي:

أحمد أحمد علي ناصف:

الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد، رسالة، حقوق عين شمس.

أحمد جلال الجوهري:

الإنعاش الصناعي من الناحية الطبية والإنسانية مجلة الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، يونيو ١٩٨١.

أحمد حشمت أبو ستيت:

مصادر الالتزام، طبعة ٢، ١٩٦٤.

أحمد سلامة:

-مصادر الالتزام، ١٩٧٥.

-المدخل لدراسة القانون، الكتاب الثاني، ١٩٦٣.

أحمد شرف الدين:

- انتقال الحق عن الضرر الجسدي، ١٩٨٢.

- عناصر الضرر الجسدي وانتقال حق التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، مجلة قضايا بالحكومة. س٢٢.

- الأحكام الشرعية للأعمال، الطبعة الثانية ١٩٨٧.

أحمد شوقي عمر أبو خطوه:

القانون الجنائي والطب الحديث، دار النهضة العربية ١٩٨٦.

أحمد محمود سعد:

زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة، طبعة أولى، دار النهضة، ١٩٨٣.

jarain 13 105 6/21/09 3:33:37 PM

أسامة عبدالله قايد:

- مدى مشروعية نقل الأعضاء البشرية من الناحية الجنائية، المجلة الجنائية القومية، مارس ١٩٧٨.
- المسئولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة الطبعة الثانية، ١٩٩٠، دار النهضة العربية.

اسماعيل غانم:

مصادر الالتزام، ١٩٦٨.

السيد محمد السيد عمران:

التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية، ١٩٩٢.

أنور سلطان:

مصادر الالتزام، ١٩٧٠

حسام الدين الأهواني:

المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ١٩٧٥، العدد الأول س ١٧.

حسن صادق المرصفاوي:

الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، المجلة الجنائية القومية، عدد نوفمبر ١٩٥٨.

حسن كيره:

المدخل إلى القانون، ١٩٧١.

حسنين إبراهيم صالح عبيد:

فكرة المصلحة في قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، العدد الثاني، يوليو ١٩٧٤، المجلد السابع عشر.

حسين عامر:

التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء القيود القاهرة، ١٩٦٠.

jarain 13 106 6/21/09 3:33:37 PM

حمدي عبدالرحمن:

- فكرة الحق ١٩٧٥
- معصومية الجسد، محلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ويوليو، ١٩٨٠، العدد الأول والثاني، من ٢٢.

رمسيس بهنام:

قانون العقوبات – قسم الخاص منشأة المعارف – الاسكندرية ١٩٥٨.

رءوف عبيد:

- جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، طبعة ثالثة، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.
- العودة للتجسد بين الاعتقاد والفلسفة والعلم، دار الفكر العربي، ١٩٨٧.

سعيد أمجد الزهاوي:

التعسف في استعمال حق الملكية في الشريعة والقانون رسالة القاهرة ١٩٧٥.

سليمان مرقس:

- انتقال حق التعويض إلى ورثة المجني عليه، مجلة القانون والاقتصاد، س١٨، عدد مارس ١٩٤٨.
- المسئولية المدنية في تقنيات البلاد العربية ١٩٧١.

سيد خير الله:

سلوك الإنسان، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧٨.

سيد عويس:

التبرع بالكلى البشرية وبيعها من وجهة النظر الثقافية والاجتماعية المصرية، المجلة الجنائية القومية، مارس ١٩٧٨.

عبدالحي حجازي:

- مصادر الالتزام، ١٩٦٢.
- المدخل لدراسة العلوم القانونية، الحق، ١٩٧٠.

jarain 13 107 6/21/09 3:33:37 PM

عبدالرازق أحمد السنهوري:

- الوسيط، ج ١ ، طبعة ٢، ١٩٦٤.
- الوسيط، ج ٨ ، طبعة ٢، ١٩٦٧.
- الوسيط، ج ٩ ، طبعة ٢، ١٩٦٨.

عبدالرحمن عيسوي:

علم النفس في الحياة المعاصرة، دار المعارف، ١٩٧١.

عبدالسلام عبدالغفار:

مقدمة في علم النفس العام، دار النهضة العربية الطبعة الثانية، ١٩٧١.

عبدالعزيز القوصي:

علم النفس، مكتبة النهضة العربية، ١٩٧٨.

عبدالعظيم الجنزوري:

الحماية الدولية لحقوق الإنسان، وتطوير القانون الدولي – مجلة مصر المعاصرة، س٧٠، العدد ٣٧٧ يوليو ١٩٧٩.

عبدالفتاح الصيفي:

قانون العقوبات، القسم الخاص، ١٩٦٣.

عبدالمهيمن بكر:

قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية ١٩٧٣.

عبدالواحد محمد الفار:

قانون حقوق الإنسان في الفكر الوضعي والشريعة الإسلامية، ١٩٩٠.

عبدالوهاب حومد:

القتل بدافع الشفقة، عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث، ١٩٧٣.

عدلي خليل:

جنح وجنايات الجرح والضرب، في ضوء الفقه والقضاء والطب الشرعي، المكتبة القانونية،

jarain 13 108 6/21/09 3:33:38 PM

الطبعة الأولى، ١٩٩٣.

عصام أحمد محمد:

النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دراسة جنائية مقارنة، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٨٨.

علي حسن عبدالله الشريف:

الباعث وأثره في المسئولية الجنائية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الأسلامية، صنعاء، ١٩٨٦.

علي حسين نجيده:

بعض صور التقدم الطبي وانعكاساتها القانونية، في مجال القانون المدني، التلقيح الصناعي وتغيير الجنس ٩٠/٩١ مطبعة كلية الحقوق، القاهرة.

عوض محمد محمد:

جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية.

فوزية عبدالستار:

شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية ١٩٨٢.

محمد إبراهيم دسوقي:

تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، ١٩٧٣.

محمد حسين منصور:

المسئولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأسكندرية.

محمد سعد خليفة:

- الحق في الحياة وسلامة الجسد، دار النهضة ٢٠٠٤.
- نظرية الحق ١٩٩٤/١٩٩٥.

محمد رجب البيومي:

قتل المريض الميئوس منه جريمة شنعاء، مجلة الأزهر، س ٥٨، يناير وفبراير ١٩٨٦.

jarain 13 109 6/21/09 3:33:38 PM

محمد رياض الخاني:

المبادئ الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب في ممارسته لمهنته الطبية، مجلة الشريعة والقانون والإمارات، العدد الثاني، مايو ١٩٨٨.

محمد سامي الشوا:

الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، رسالة عين شمس، ١٩٨٦.

محمد سليمان:

الطب الشرعي، القاهرة ١٩٥٩.

محمد عبدالله الشلتاوي:

ديناميكية استجابة قانون العقوبات لمقتضيات التطور العلمي في التخلص من الأجنة، طبعة أولى ١٩٩١/١٩٩٢.

محمد عبدالغريب:

التجارب الطبية والعلمية وحرمة الكيان الجسدي للإنسان، طبعة أولى ١٩٨٠.

محمود نجيب حسني:

- الحق في سلامة الجسم، ومدى الحماية التي يكلفها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، س٢٩، ١٩٥٩.
- أسباب الإباحة في التشريعات العربية، ١٩٦٢.
- شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ١٩٨٧.

محيي الدين عشماوي:

حقوق المدنيين تحت الاحتلال الحربي، رسالة القاهرة ١٩٧٢.

مصطفى عبدالحميد عدوي:

حق المريض في رفض العلاج، ١٩٩٢.

مصطفى محمود عفيفي:

الحقوق المعنوية للإنسان، الطبعة الأولى.

jarain 13 110 6/21/09 3:33:38 PM

وحيد رأفت:

القانون الدولي وحقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي ١٩٧٧.

هدى حامد قشقوش:

القتل بدافع الشفقة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٤

٢ – فقه الشريعة الإسلامية:

(كتب التراث)

- إبن حجر العسقلاني (الحافظ أحمد بن حجر العسقلاني) فتح الباري بشرح البخاري ج ٤.
- إبن حزم الظاهري (أبو محمد علي بن سعيد بن حزم) المحلي ج٧، ج١٠.
- إبن رجب (محمد بن محمد بن رشد القرطبي) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (مالكي).
- إبن عابدين (محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز) رد المحتار على الدر المختار ج٤ مطبعة الحلبي (حنفي).
- إبن نجيم (زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج٥، دار المعرفة. بيروت.
- أبو الحسن المرغيناني (أبو الحسن علي بن بكر الراشداني المرغيناني) الهداية شرح بداية المبتدئ. ج٤ مطبعة الحلبي.
- أبو يوسف (محمد بن أبي يوسف) الخراج. دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٩م.
- الرملي (شمس الدين محمد بن العباس أحمد بن حمزه بن شهاب الدين الرملي) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج٨.

jarain 13 111 6/21/09 3:33:39 PM

- الزيلعي (فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج٥، دار المعرفة، بيروت (حنفي).
- السيوطي (جلال الدين عبدالرحمن السيوطي) الأشباه والنظائر، الحلبي (شافعي).
- الشاطبي (أبو إسحق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي) الموافقات، ج٢ طبعة حديثة، دار الفقه.
- العز بن عبدالسلام (أبو محمد عز الدين بن عبدالسلام) قواعد الأحكام، ج١، ج٢، مطبعة السعادة. (شافعي).
- القرافي (أحمد بن إدريس القرافي) الفروق، ج١، ج٣، دار المعرفة بيروت (مالكي).
- الكاساني (علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. مطبعة الإمام (حنفي).
- الكمال بن الهمام (كمال الدين محمد بن عبدالواحد السواسي) فتح القدير ج٥، دار أحياء التراث، بيروت (حنفي).
- عبدالله بن الشيخ محمد بن سليمان، مجمع الأنهر شرح متلقى الأبحر ج٢، مطبعة إحياء التراث العربي. بيروت (حنفي).

(الكتابات الشرعية الحديثة)

- أحمد أبو زيد: القتل بدافع الرحمة، مجلة الوعي الإسلامي، العدد ٣٤٨، يناير ١٩٩٥.
- السيد سابق: فقه السنة مكتبة دار التراث.
- حسن علي الشاذلي: حق الجنين في الحياة في الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة س٣، العدد الأول، مارس ١٩٧٩.
- سميرة سيد سليمان: الإجهاض وآثاره في الشريعة الإسلامية، ط١، دار الطباعة المحمدية ١٩٨٩.

jarain 13 112 6/21/09 3:33:39 PM

- شوقي عبده الساهي: الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة دار النهضة العربية ١٩٩٠.
- عبدالقادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار التراث، ط٣، ١٩٧٧.
- عبدالكريم الخطيب: الإنسان في القرآن الكريم، دار الفكر العربي ط١. ١٩٧٩.
- عبدالله عبادة: الطب في القرآن.
- عطية صقر: أحسن الكلام في الفتاوى والأحكام ط١. مجلد ٣ دار الغد العربي.
- علي الخفيف: الضمان في الفقه الإسلامي، معهد البحوث والدراسات العربية ١٩٧١.
- محمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية دار الفكر العربي.
- محمد زين العابدين طاهر:

O مدى حق الإنسان في سلامة أعضاءه في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الأزهر.

O نطاق الحماية الجنائية لعمليات زرع الأعضاء في الشريعة والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، الأزهر، ١٩٨٦.

- محمد سلام مدكور: الجنين والأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي، ط١، ١٩٦٩ دار النهضة العربية.
- محمود علي السرطاوي: زرع الأعضاء في الشريعة الإسلامية، مجلة دراسات الجامعة الأردنية. عمان المجلد ١١ تشرين الأول ١٩٨٤ العدد ٣.
- هلالي عبداللاه أحمد: حقوق الطفولة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي رسالة، حقوق بني سويف ١٩٩٤.
- يوسف القرضاوي: فتاوى معاصرة دار القلم الكويت ١٩٩٠.

jarain 13 113
6/21/09 3:33:40 PM

ثانياً: باللغة الفرنسية:-

1 – ABU-SAHLIEH. S.A.: rapport concernant le droit a'la vie dans les documents des Nations unies et du conseil de l'Europe. Mgallat AL Hoqoq، juin. 1983. l'an. 7، n 2، Kwait. P. 250 ets.

2 – BAUDOUIN. (j.L) et BLON DEAU (d)، ethique de la mort et droit a'la mort. p.u.p. 1993.

3 – BOURGEAULT. G.: l'ethique et le droit، De Boeck universite' 1990. Bruxelles.

4 – CARBONNIER (J): introduction، les personnes، 15ed. P.u.f. 1989.

5 – DECOCO (A)، Table ronde، euthanasia، medicine et hygiene، 27 mai. 1964.

6 – EDDE. (J.L.): les droits extra-contractuels relative au corps humain، these، paris. 1954.

7 – FLORET (C): la greffe de Coeur devant la morale et devant le droit، rev. sc. Crim. 1969.

8 – GRAY: Anatomy، 34 ed، Longmans – 1967.

9 – GRAVEN. (J): Fautil punir l'euthanasie، crimino. Et pol-thech، 1950.

10 – LABRUSSE. (R.C.): filiation، repertoire de droit civil. Dalloz. Juin. 1995.

11 – MALHERBE (J.F): pour une ethique de la medicine paris، larousse. 1987.

jarain 13 114 6/21/09 3:33:40 PM

12 – MAZEN (J): l'insemination artificielle. une realite ignore par le legislateur. J.c.p. 1975. doc. 2899.

13 – NERSON ®: linfluence de la biologie et de la medicine modernes sur le droit civil. rev. trim. Dr. civ. 1970.

14 – PENNEAU (J): corps humain. reper. Droit civil. Dalloz. Juin 1995.

15 – RAYMONDIS (L.M.): probleme juridique d'une definition de la mort apropos des greffes d'organes. rev. trim. Dr-civ. 1969.

16 – ROUAST: note sous. Cass. civ. 25 juill. 1949. J.c.p. 1949-11. 2102.

17 – SARDA (F): le droit de vivre et droit de mourir. paris. Seuil. 1975.

18 – SCHAERER ®: reflexions d'une philosophie sur l'euthanasie. rev. inter. Dr. pen. 1965.

19 – STARCK. (b): responsabilite delictuelle. 2e par H.roland et L. Boyer. Litec.

20 – TEYSSIE (b): droits des personnes – J.C.P. 4 Oct. 1995. doc. 3874.

21 – TORTAT: note saus-crim. 1 juill. 1947. 5. 1938. 1. 193.

jarain 13 115
6/21/09 3:33:41 PM